



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 43/2010 – São Paulo, terça-feira, 09 de março de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 3322/2010

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0006035-05.2010.403.0000/SP
2010.03.00.006035-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
INTERESSADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
No. ORIG. : 2010.61.02.000399-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O Senhor Desembargador Federal Presidente **ROBERTO HADDAD**.

Trata-se de Suspensão de Segurança, por meio da qual a União Federal pleiteia a suspensão da execução da tutela antecipada concedida nos autos da ação de rito ordinário nº 2010.61.02.000399-2, originária da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, ajuizada por RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e GLAUCIANE ALVES MACEDO, objetivando a remoção do primeiro requerente da Procuradoria Federal de Ribeirão Preto/SP para a Unidade da Procuradoria Federal da cidade de Três Lagoas-MS para acompanhamento de sua companheira, nos termos do artigo 226, da Constituição Federal.

O MM. Juiz "a quo", deferiu a antecipação da tutela para determinar à União que, no prazo máximo de 20 (vinte dias), contados da intimação da decisão, aceite o pedido de remoção do autor para a unidade da Procuradoria Federal existente no município de Três Lagoas-MS, sendo esclarecido que as despesas para o deslocamento deverão ser suportadas pela parte postulante.

Preliminarmente, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 4º da Lei nº 8.437/92.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2010.

ROBERTO HADDAD

Presidente

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 3328/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2006.61.00.008587-2/SP

APELANTE : ESCALA 7 EDITORA GRAFICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009089095
RECTE : ESCALA 7 EDITORA GRAFICA LTDA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas ou reduzidas à alíquota zero.

Alega a recorrente que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006. Sustenta, ainda, que o acórdão recorrido viola o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

A matéria controvertida foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos precedentes RE 353.657 e 370.682, julgados em 15/02/2007, que passou a entender que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-prima e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgride a regra da não-cumulatividade.

Na mesma ocasião, foi também suscitada Questão de Ordem pelo Exmo. Senhor Ministro Ricardo Lewandowski naqueles autos do Recurso Extraordinário nº 353.657 e 370.682, tendente ao exame da possibilidade de serem concedidos efeitos prospectivos à referida decisão, tendo em vista que, assim, restariam resguardadas situações pretéritas ou relações jurídicas passadas, onde contribuintes utilizaram-se do direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-prima e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero, baseados na anterior orientação acerca da matéria. Em 25/06/2007, o Egrégio Supremo Tribunal Federal encerrou o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 353.657 e 370.682, rejeitando, por maioria de votos, a questão de ordem levantada pelo Exmo. Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, onde se pretendia dar efeitos prospectivos à decisão de 15/02/2007. No entanto, posteriormente, o Pretério Excelso reconheceu a repercussão geral da matéria controvertida e colocou ao crivo do Plenário novo julgamento da matéria, consoante aresto abaixo transcrito:

"IPI - CREDITAMENTO - ALÍQUOTA ZERO - PRODUTO NÃO TRIBUTADO E ISENÇÃO - RESCISÓRIA - ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. Possui repercussão geral controversa envolvendo a rescisão de julgado fundamentado em corrente jurisprudencial majoritária existente à época da formalização do acórdão rescindendo, em razão de entendimento posteriormente firmado pelo Supremo, bem como a relativa ao creditamento no caso de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero."

(STF RE 590809 RG/RS - RIO GRANDE DO SUL REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 13/11/2008 Publicação DJe-048 DIVULG 12-03-2009 PUBLIC 13-03-2009 EMENT VOL-02352-10 PP-02040 LEXSTF v. 31, n. 363, 2009, p. 301-306)

No caso concreto, consideradas estas idéias, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, posto que a controversia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, já tendo o Excelso Supremo Tribunal, determinado o sobrestamento da matéria controvertida nos autos do RE 590.809, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final de tal processo.

Ante o exposto, **fica SOBRESTADA DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, nos termos do § 1º do artigo 543-B, até pronunciamento definitivo do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Intime-se.

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

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2008.61.00.014434-4/SP
APELANTE : NITRIFLEX SP IND/ E COM/ DE BORRACHAS LTDA
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009106254
RECTE : NITRIFLEX SP IND/ E COM/ DE BORRACHAS LTDA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Egrégio Tribunal, que negou provimento à apelação da impetrante, ao fundamento de que esta não faz jus ao creditamento do IPI, decorrente de aquisições de matérias-primas isentas, não tributadas ou reduzidas à alíquota zero, consoante julgamento proferido no Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 353657/PR.

Alega a recorrente que há repercussão geral a ensejar a admissão do presente recurso, nos termos do artigo 543-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.418/2006. Sustenta, ainda, que o acórdão recorrido viola o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

A matéria controvertida foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos precedentes RE 353.657 e 370.682, julgados em 15/02/2007, que passou a entender que inexistente direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-prima e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero e que isto, portanto, não transgredia a regra da não-cumulatividade.

Na mesma ocasião, foi também suscitada Questão de Ordem pelo Exmo. Senhor Ministro Ricardo Lewandowski naqueles autos do Recurso Extraordinário nº 353.657 e 370.682, tendente ao exame da possibilidade de serem concedidos efeitos prospectivos à referida decisão, tendo em vista que, assim, restariam resguardadas situações pretéritas ou relações jurídicas passadas, onde contribuintes utilizaram-se do direito ao creditamento de IPI na hipótese de aquisição de matéria-prima e insumos não-tributados ou sujeitos à alíquota zero, baseados na anterior orientação acerca da matéria. Em 25/06/2007, o Egrégio Supremo Tribunal Federal encerrou o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 353.657 e 370.682, rejeitando, por maioria de votos, a questão de ordem levantada pelo Exmo. Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, onde se pretendia dar efeitos prospectivos à decisão de 15/02/2007.

No entanto, posteriormente, o Pretório Excelso reconheceu a repercussão geral da matéria controvertida e colocou ao crivo do Plenário novo julgamento da matéria, consoante aresto abaixo transcrito:

"IPI - CREDITAMENTO - ALÍQUOTA ZERO - PRODUTO NÃO TRIBUTADO E ISENÇÃO - RESCISÓRIA - ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. Possui repercussão geral controversa envolvendo a rescisão de julgado fundamentado em corrente jurisprudencial majoritária existente à época da formalização do acórdão rescindendo, em razão de entendimento posteriormente firmado pelo Supremo, bem como a relativa ao creditamento no caso de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero."

(STF RE 590809 RG/RS - RIO GRANDE DO SUL REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 13/11/2008 Publicação DJe-048 DIVULG 12-03-2009 PUBLIC 13-03-2009 EMENT VOL-02352-10 PP-02040 LEXSTF v. 31, n. 363, 2009, p. 301-306)

No caso concreto, consideradas estas idéias, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, posto que a controversia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, já tendo o Excelso Supremo Tribunal, determinado o sobrestamento da matéria controvertida nos autos do RE 590.809, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final de tal processo.

Ante o exposto, fica **SOBRESTADA DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, nos termos do § 1º do artigo 543-B, até pronunciamento definitivo do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 1277/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.03.00.050523-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AUTOR : INEZ STACIARINI BATISTA e outros

ADVOGADO : FATIMA RICCO LAMAC

: RICARDO WAGNER DE ALMEIDA

AUTOR : IVAN JELINEK KANTOR

: JESUS MARDEN DOS SANTOS

: JOAO DE GODOI BRAGA

: JOAQUIM JOSE BARROSO DE CASTRO

: JOAQUIM PAULINO LEITE NETO

: JOAO ANDRADE DE CARVALHO JUNIOR

: RAM KISHORE

ADVOGADO : FATIMA RICCO LAMAC

RÉU : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 95.03.091673-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIDORES PÚBLICOS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL INSTITUÍDA PELA RESOLUÇÃO NORMATIVA 05/1975 DO CNPQ. TRANSFORMAÇÃO EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA. DECRETO -LEI 2.100/83 E DECRETO Nº 89.253/83. ALTERAÇÃO DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. SUPRESSÃO SEM A RESPECTIVA COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DIREITO ADQUIRIDO.

1. A decisão nº 572/92 do Tribunal de Contas da União, ao recomendar a imediata suspensão do pagamento da vantagem pessoal nominalmente identificável por considerá-la incompatível com o regime estatutário violou direito adquirido dos autores à irredutibilidade de vencimentos à medida que não estabeleceu qualquer compensação pecuniária a fim de preservar o valor nominal dos vencimentos.

2. O simples fato de ter havido a alteração de regime jurídico - de celetista para estatutário - não implica na incompatibilidade do recebimento da Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada.

3. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão prolatado por este E. Tribunal na Apelação Cível nº 94.0403444-4 e, em sede de juízo rescisório, julgar procedente o pedido para negar provimento ao Reexame Necessário e à Apelação da União, mantendo-se a r. sentença concessiva da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória para, com fundamento no art. 485, V, do Código de Processo Civil, desconstituir o acórdão proferido por este E. Tribunal na Apelação Cível nº 94.0403444-4 e, em sede de juízo rescisório, julgar procedente o pedido para negar provimento ao Reexame Necessário e à Apelação da União, mantendo-se a r. sentença concessiva da segurança, bem como condenar a ré ao pagamento de

honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme disposto no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, e a ressarcir as custas processuais adiantadas pela parte autora, nos termos voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator).

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 2003.03.00.009617-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE : INEZ STACIARINI BATISTA e outros
: IVAN JELINEK KANTOR
ADVOGADO : FATIMA RICCO LAMAC
: RICARDO WAGNER DE ALMEIDA
: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
REQUERENTE : JESUS MARDEN DOS SANTOS
: JOAO DE GODOI BRAGA
: JOAQUIM JOSE BARROSO DE CASTRO
: JOAQUIM PAULINO LEITE NETO
: JOAO ANDRADE DE CARVALHO JUNIOR
: RAM KISHORE
ADVOGADO : FATIMA RICCO LAMAC
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.03.091673-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMISNISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL A AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. TRANSPOSIÇÃO DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. SUPRESSÃO DE VPNI. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DIREITO ADQUIRIDO. DEPÓSITO MENSAL DO VALOR DA VANTAGEM SUPRIMIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA*. PROCEDÊNCIA.

1. A decisão nº 572/92 do Tribunal de Contas da União, ao recomendar a imediata suspensão do pagamento da vantagem pessoal nominalmente identificável por considerá-la incompatível com o regime estatutário violou direito adquirido dos autores à irredutibilidade de vencimentos à medida que não estabeleceu qualquer compensação pecuniária a fim de preservar o valor nominal dos vencimentos.
2. O simples fato de ter havido a alteração de regime jurídico - de celetista para estatutário - não implica na incompatibilidade do recebimento da Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada.
3. Desta forma, presente o *fumus boni iuris*, que, conjugado à possibilidade de recurso da União, em face do julgamento de procedência da ação rescisória, determina o julgamento de procedência da presente ação cautelar.
4. Ação cautelar julgada procedente.
5. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2008.03.00.038346-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : Justica Publica

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 2007.61.81.010974-4 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. COMPETÊNCIA.

- Delito por fato de cheque fraudado liquidado no sistema de compensação que se classifica como estelionato. Consumação do delito no momento e local da obtenção da vantagem indevida (Súmula nº 48 do E.STJ), o que ocorre na respectiva agência com o ingresso do crédito na conta beneficiada. Precedentes.

- Conflito julgado procedente para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência para declarar a competência do Juízo da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 3335/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040504-68.1996.403.0000/SP
96.03.040504-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outros

RÉU : ROMAO SERVILHA e outros

: CARMINE ROSSI

: ROBERTO ZUIM

: JAIR BETHIOL

: LOURIVAL ROVERI

: JOSE PEDRO BIRELLO

: PLINIO STEFANI

: ROQUE MINELA

ADVOGADO : CLAUDE MANOEL SERVILHA

No. ORIG. : 94.09.04126-0 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão de fls. 172, requeiram as partes o que de direito, no prazo de dez dias.

Silentes, aguarde-se provocação em arquivo.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.61.05.010997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ICATU COM/ EXP/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY

ENTIDADE : CARLOS ALEXANDRE BALLOTIN
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes apresentados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em relação ao acórdão proferido no julgamento da apelação interposta por Icatu Comércio, Exportação e Importação Ltda.

A autora, ora embargada, ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária cumulada com pedido de compensação, relativa à contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, recolhida nos termos do art. 22, II da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro grau de jurisdição, o MM. Juiz sentenciante julgou improcedente o pedido inicial.

Apelou a autora e, neste Tribunal, o feito foi distribuído à E. 5ª Turma, sob relatoria do e. Desembargador Federal Fábio Prieto.

No julgamento, o e. relator votou no sentido de negar provimento à apelação da autora, restando vencido (f. 313).

A e. Desembargadora Federal Suzana Camargo, por sua vez, proferindo voto-condutor, divergiu do e. relator, para, "dar provimento ao recurso interposto, reformando a r. sentença recorrida, para que o apelante abstenha-se de recolher o tributo em epígrafe, determinando, por seu turno, a compensação do indevido nos termos explicitados no voto" (f. 328), tendo sido lavrado acórdão, no qual, da ementa, consta o seguinte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO - ARTIGO 22, II, DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.528/97. DECRETO Nº 2.173/97. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. APLICAÇÃO DAS RESTRIÇÕES. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Tendo em vista que o a lei 8.213/91, em seu artigo 22, II, com redação dada pela Lei 9.528/97, não definiu o conceito de atividade preponderante, bem como de risco leve, médio ou grave, indevido é o recolhimento da contribuição para o SAT - Seguro de Acidente de Trabalho, face não estarem presentes todos os elementos da hipótese de incidência tributária.

- Ademais, tal lacuna normativa não pode ser preenchida por um decreto regulamentar expedido pelo Poder Executivo, sob pena de violar o princípio da estrita legalidade tributária.

- No que concerne à compensação dos valores indevidamente recolhidos, tem o contribuinte o direito de promovê-la, na hipótese de homologação tácita do lançamento, dentro do prazo de 10 anos a contar data do fato gerador, sendo os primeiros cinco anos relativos à decadência, e os seguintes pertinentes à prescrição, conforme interpretação integrada do disposto nos artigos 150 e 168 do Código Tributário Nacional.

- A compensação deve ser aplicada com as restrições impostas pela legislação. Assim, tem-se que, a partir da Lei 8.383/91 até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.95, que veio alterar o § 3º do artigo 89, da Lei 8.212/91, não há de ser aplicada limitação às compensações efetivadas durante esse período, dado que somente com a edição desta última norma mencionada é que passou a existir o limite de 25% para efeito de compensação. Após a entrada em vigor da Lei 9.129/95, a limitação passou a ser de 30%, vigorando até a atualidade, nesse patamar.

- A correção monetária, deve ser ela calculada pelos mesmos índices oficiais utilizados pela Autarquia Previdenciária na atualização de seus créditos, aplicando-se no entanto, para o período de fevereiro a dezembro de 1991 o INPC, tendo em vista ser incabível a utilização da TR, devendo, outrossim, o cálculo ser feito nos termos do Provimento nº 24 do Conselho da Justiça Federal.

- Os juros de mora são devidos no percentual de 1% ao mês, nos termos da regra contida no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que seu termo inicial é a data da citação. É que o Código Tributário Nacional, ao estipular a incidência de juros de mora a partir do trânsito em julgado (artigo 167, § único), fez referência expressa ao instituto da repetição de indébito, não cabendo aqui uma interpretação analógica em prejuízo do contribuinte, já que a regra trazida pelo artigo 219, do Código de Processo Civil é clara no sentido de que a citação constitui em mora o devedor, sendo, a partir de então, devidos os juros moratórios.

- A incidência da Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia - SELIC para cálculo dos juros de mora dos tributos federais deve ser afastada, pois foi criada como indicadora de taxa média de juros em operações financeiras de curto prazo, visando remunerar investidores dos efeitos da desvalorização da moeda. É composta por juros e correção monetária, o que revela a natureza remuneratória dos juros instituídos pela Taxa Selic, não podendo ser equiparados a juros moratórios. Ademais, em matéria tributária, os juros e a correção monetária devem ser previstos em lei. E a Taxa Selic não foi criada por lei, não podendo ser aplicada para fins tributários.

- Recurso de apelação a que se dá provimento." [f. 329-330]

Em face desse acórdão, as partes opuseram embargos de declaração, tendo sido aqueles opostos pela autora parcialmente acolhidos para suprir omissão no tocante a possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie (f. 340-343) e os opostos pelo réu, rejeitados (f. 351-357).

Na esteira do voto vencido, interpôs o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS embargos infringentes, pugnando pela sua prevalência em detrimento dos votos vencedores, para que seja reconhecida a constitucionalidade da exação em testilha.

Intimado para oferecer contrarrazões, a autora deixou decorrer em branco o prazo legal.

A e. Desembargadora Federal Suzana Camargo admitiu os embargos infringentes e determinou a redistribuição do feito, nos termos regimentais.

É o relatório.

Observo, de início, que o objeto dos embargos infringentes cinge-se à constitucionalidade da contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho.

A respeito do tema, o e. Desembargador Federal Fábio Prieto, anotou, em seu voto, o seguinte:

"O artigo 22, inciso II, da Lei Federal nº 8212/91, na redação original ou modificada, é a materialização do plano de previdência social, mediante contribuição (art. 201, inc. I, da CF), destinado a implementar o direito social ao "seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador" (art. 7º, inc XXVIII, da CF).

A eleição, pelo legislador ordinário, do critério da preponderância do risco de acidente do trabalho na empresa e da sua graduação em níveis guarda estrita observância ao dever constitucional de organizar a seguridade social, com base na "equidade na forma de participação de custeio" (art. 194, par. único, inc. V, da CF).

A participação, no custeio, da empresa cuja atividade sujeite os empregados a acidente do trabalho é proporcional à preponderância dos riscos destes infortúnios.

Se a lei ordinária fixou a base de cálculo e as alíquotas de acordo com a Constituição Federal, a norma regulamentar que estabeleceu a relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco também é legítima.

"O conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expendidos" (art. 99, do Código Tributário Nacional).

A exigência de lei ordinária, para a fixação das atividades preponderantes e os seus correspondentes graus de risco, seria prejudicial às empresas, porque, em respeito ao valor social do trabalho (art. 1º, inc. IV, da CF), empenham capital, de modo permanente, na evolução dos métodos de produção menos agressivos à saúde de seus empregados e o regulamento é mais flexível para a adaptação a esta dinâmica". [f. 307-308]

Já a e. Desembargadora Federal Suzana Camargo consignou:

"Outrossim, verifica-se que o mencionado dispositivo não definiu o conceito de atividade preponderante, nem de risco leve, medido ou grave, postergando tal definição ao regulamento que viesse a ser editado. De seu turno, em março de 1997, veio a ser editado o Decreto nº 2.173, que, em seu artigo 26, considerou atividade preponderante aquela na qual a empresa abrigar o maior número de segurados e ainda, que a classificação das atividades preponderantes em função do grau de risco decorre da classificação das atividades preponderantes em função do grau de risco decorre da classificação prevista no CNAE - Código Nacional de Atividades Econômicas.

Constata-se, portanto, encontrar-se tal dispositivo em ofensa ao princípio da estrita legalidade, porquanto carece a lei dos elementos necessários à cobrança do tributo, não cabendo ao Poder Executivo, por intermédio de um decreto, suprir a lacuna legal existente. Estaria, ainda, a ofender o princípio da tipicidade tributária, na medida em que todos os elementos necessários para a cobrança do tributo não se encontram previstos em lei.

De qualquer forma, verifica-se que tal definição não poderia estar no regulamento, até porque é fundamental para a concretização do dever tributário, pois desta definição é que depende a alíquota a ser aplicada. Assim, é a lei, e não somente a lei que tem aptidão para fixar os elementos da hipótese de incidência do crédito tributário, não tendo o decreto o condão de exercer tal mister.

De seu turno, o decreto regulamentar somente teria lugar, quando a lei pressupõe, para sua execução, a instauração de relações entre administração e administrados cuja disciplina comporta uma certa discricionariedade administrativa, o que incorre no presente caso. De sorte que, o Decreto 2173/97 não apenas deu fiel cumprimento à execução da lei, mas ingressou na seara privativa da lei, pois, conforme restou afirmado, nos termos em que foi editado, acabou por definir a atividade preponderante de risco leve, médio e grave, estabelecendo a hipótese de incidência da exação, da qual dependerá a alíquota específica a incidir. Assim, o decreto em questão eivado de inconstitucionalidade, dado que somente à lei cabe a tipificação do tributo.

..... Desta maneira, está a merecer acolhida a irresignação, face o desrespeito ao princípio constitucional da estrita legalidade tributária, a revelar a presença da verossimilhança do ato invocado, devendo o apelante abster-se do recolhimento do tributo em epígrafe, bem como compensar o indevidamente recolhido.
..... "[f. 318-322].

Adstringindo-me ao objeto da controvérsia e da devolução, penso, com a vênua dos e. Desembargadores que entendem diversamente, deva prevalecer o voto vencido.

A questão já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Com efeito, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, decidiu que a exação em questão não ofende a Constituição da República. Veja-se, a propósito, o contido na ementa a seguir transcrita:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. CF, artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei n.º 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente os desiguais.

III - As Leis 7.787, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de 'atividade preponderante' e 'grau de risco leve, médio e grave', não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V - Recurso extraordinário não conhecido"

(STF, Pleno, RE n.º 343.446-2/SC, rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. em 20 de março de 2003, DJU de 4.4.2003).

Em seu voto, o e. relator, Min. Carlos Velloso, asseverou o seguinte:

"(...), incidindo a contribuição sobre a folha de salários, deve a lei estabelecer, esclarecendo, que essa incidência será sobre a remuneração ou o total da remuneração paga ao empregado.

Não há falar, portanto, em ofensa ao art. 154, I, combinado com o art. 195, § 4º, da Constituição, por isso que, no caso, não cabe invocar a técnica da competência residual da União. Noutras palavras, não é necessária lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

Também não procede a alegação de que o art. 3º, II, da Lei n.º 7.787/87, seria ofensivo ao princípio da igualdade.

É que o artigo 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais, dispondo:

'Art. 4º. A empresa cujo índice de acidente de trabalho seja superior à média do respectivo setor, sujeitar-se-á a uma contribuição adicional de 0,9% a 1,8%, para financiamento do respectivo seguro.'

(....)

Finalmente, esclareça-se que as leis em apreço definem, bem registrou a Ministra Ellen Gracie, no voto, em que se embasa o acórdão, 'satisfatoriamente todos os elementos capazes de fazer nascer uma obrigação tributária válida.' O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de 'atividade preponderante' e 'grau de risco leve, médio ou grave', não implica ofensa ao princípio da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

Na verdade, tanto a base de cálculo, que Geraldo Ataliba denomina de base impositiva, quanto 'outro critério quantitativo que - combinado com a base impositiva - permita a fixação do débito tributário, decorrente de cada fato impositivo', devem ser estabelecidos pela lei. Esse critério quantitativo é a alíquota (Geraldo Ataliba, 'Hipótese de incidência tributária', 3ª ed., págs. 106/107).

*Em certos casos, entretanto, a aplicação da lei, no caso concreto, exige a aferição de dados e elementos. Nesses casos, a lei, fixando parâmetros e padrões, comete ao regulamento essa aferição. Não há falar, em casos assim, em delegação pura, que é ofensiva ao princípio da legalidade genérica (C.F., art. 5º, II) e da legalidade tributária (C.F., art. 150, I).
(....)"*

No aspecto infraconstitucional, o C. Superior Tribunal de Justiça também rechaçou a tese da ilegalidade dos decretos regulamentadores. Apenas para ilustrar, citam-se dois acórdãos, um de cada uma das Turmas que integram a E. 1ª Seção daquela Corte:

"REGIMENTAL - SAT - GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - DECRETO - ATIVIDADE PREPONDERANTE.

1. É lícito estabelecer, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.

2. Sendo legais os recolhimentos, não há razão para que se façam sempre com base na alíquota mínima.

3. Se o recurso desafia jurisprudência assentada pelo STJ, nega-se-lhe seguimento (RISTJ, art. 35, XVIII).

4. Regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AGA n.º 422444/GO, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 15.5.2003, DJU de 9.6.2003, p. 178).

" (...) SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II, DA LEI 8.212/91.

2. Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infraconstitucional - art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91.

3. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.

4. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.

....."

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 415269/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 14.5.2002, DJU de 1º.7.2002, p. 333).

As 1ª e 2ª Turmas, componentes desta Seção, por sua vez, seguem a jurisprudência das Cortes Superiores, também decidindo pela constitucionalidade e pela legalidade da exação:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II COM REDAÇÃO DA LEI Nº

9.732/98. DECRETOS NºS 612/91, 2.173/97 E 3.048/99. VALIDADE. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA CONSIDERAÇÃO DA ATIVIDADE "PREPONDERANTE" DA EMPRESA PARA FIXAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO.

1. A chamada "contribuição para o custeio de seguro de acidentes do trabalho" (SAT) tratada no art. 3º, II, da Lei nº 7.787/89 e art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 (inclusive com redação da Lei nº 9.732/98) não padece de inconstitucionalidade porquanto a exação foi adequadamente estruturada, sem necessitar de lei complementar.

Precedente do pleno do STF: RE nº 343.446/SC, j. 20.03.2003, Rel. Min. Carlos Velloso.

2. O regulamento da Previdência Social (atual Decreto nº 3.048/99 e antigos Decretos nºs 2.173/97 e 612/91) nada inovou em matéria da estrutura da exação destinada ao custeio do seguro de acidentes do trabalho. Não há ofensa ao princípio da legalidade quando o Poder Executivo efetua em decreto a listagem das atividades preponderantes das empresas (listando 99 delas e sub-catalogando-as) e seu respectivo índice de risco (leve, médio e grave) para fins de incidência de alíquotas previstas em lei, pois não seria concebível que o legislador se detivesse a fazê-lo sob pena de - devendo a lei vigor por prazo indeterminado e só ser alterada por outra lei - com as variações próprias da evolução do pluralismo econômico e do progresso em que vivemos, a descrição legal que se pretenderia exauriente "engessar" a capacidade impositiva do Estado, tornando-se inaplicável a exação.

3. A contribuição previdenciária é vinculada a prestação de benefício decorrente de relação de emprego, no âmbito da Previdência Social. Não existe quebra dessa vinculação se a lei vem dispor que os recursos originariamente destinados a uma espécie de benefício previdenciário (com causa em sinistro decorrente de relação laboral) passam a custear também benefício de outra espécie de prestação, oriunda de condições agressivas e insalubres de prestação de serviço, ainda mais quando ambas têm em comum o fato de derivarem de infortúnio oriundo do exercício do trabalho.

4. O risco de ambiente de trabalho deve ser considerado conforme a natureza da atividade para que se constituiu a empresa, não sendo cabível separar as várias categorias de obreiros porventura existentes - quebrando a unidade de objeto social - para que a empregadora pague a contribuição SAT conforme as "folhas de pagamento" das categorias que estejam sob menor ou maior risco derivado de seu trabalho. O contribuinte é a empresa e, assim, incogitável seria levar em conta para definição de graus de risco outro critério que não fosse o da atividade societária básica.

5. A Constituição Federal em seu art. 7º, inc. XXXIV, conferiu igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso, igualando-o nesse passo ao "empregado"; assim tem direito a prestações da Previdência Social inclusive aquelas decorrentes de acidente do trabalho. Havendo referibilidade entre a possibilidade do avulso ser beneficiário de prestação decorrente da infortunistica e o custeio do seguro de acidentes do trabalho, não há como eximir a empresa de recolher contribuição ao SAT sobre o valor de mão-de-obra avulsa.

6. Vencida, responde a autora pela verba honorária, fixada em 10% sobre o valor corrigido da causa.

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas".

(TRF3, 1ª Turma, AC 829668, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, unanimidade, j. 1.3.2005, DJU 17.3.2005, p. 368)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO. LEGALIDADE DO DECRETO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Nos tributos cujo lançamento se dá por homologação, o prazo prescricional se conta em cinco anos do fato gerador somados a mais cinco anos da data da homologação. Também é este o termo inicial da contagem do prazo prescricional quinquenal. Precedentes do STJ.

2. A contribuição para o seguro contra acidentes do trabalho - SAT foi prevista na Emenda Constitucional nº 01/69 e instituída pela Lei nº 5.316/67, alterada pela Lei nº 6.367/76, que estabeleceu um percentual adicional sobre a folha de salários das empresas a ser aplicado de acordo com o risco da sua atividade.

3. O parágrafo 2º do artigo 15, da Lei nº 6.367/76 conferiu ao Poder Executivo competência para classificar os graus de risco para o trabalho conforme a natureza de respectiva atividade, o que restou regulamentado pelos Decretos 61.784/67 e 79.037/76, não se vislumbrando qualquer ilegalidade quanto a sua exigência.

4. O artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal de 1988 assegura a todos os trabalhadores o seguro contra acidente do trabalho, encargo que deverá ser suportado pelo empregador.

5. O Decreto nº 3.048/99, que revogou o Decreto nº 2.173/97, não trouxe qualquer inovação à lei, limitando-se a repetir a base de cálculo e alíquotas da exação estabelecidas na Lei nº 8.212/91.

6. As alíquotas fixadas na lei serão aplicadas de acordo com o risco da atividade preponderante do contribuinte, cuja enumeração e classificação, em razão da sua amplitude, serão definidas em norma infralegal, não caracterizando inovação da lei.

7. É válida a instituição da contribuição por meio de lei ordinária, vez que não se trata de exação nova, mas de contribuição previdenciária vinculada à prestação de benefício decorrente de vínculo empregatício.

8. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF3, 1ª Turma, AMS 227439, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unanimidade, j. 7.12.2004, DJU 13.1.2005, p. 76)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.

II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortúnica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.

V - Alegação de inconstitucionalidade que não vinga também no aspecto da base de cálculo da contribuição."

VI - Apelo da impetrante desprovido. Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(TRF3, 2ª Turma, AMS 1999.61.03.005574-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unanimidade, j. 26/08/03).

"TRIBUTÁRIO: AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ADICIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. DEFINIÇÃO. DECRETO REGULAMENTADOR. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.

I - A contribuição social ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, nada mais é que parte daquela destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, em consonância com a Constituição Federal (art. 7º, XXVIII, 194, 195 e 201 § 10º).

II - A Lei 8212/91, art. 22, II não criou nova obrigação previdenciária ao estabelecer alíquotas da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, de acordo com a atividade preponderante da empresa e cujo risco seja considerado leve, médio ou grave (1%, 2% ou 3%).

III - O decreto regulamentador não inovou a ordem jurídica ao definir atividade preponderante, para fins de recolhimento da contribuição acidentária conforme o grau de risco da empresa.

IV - A contribuição social para o custeio do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT incide sobre a remuneração dos empregados, avulsos e médicos residentes, vez que segurados obrigatórios da Previdência Social (Leis 8212/91, art. 22, I e II e 6932/81, art. 4º, Dec. 3048/99, art. 9º V, "j" e "l" § 15, X).

V - O adicional da contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e legal, cuja destinação é o financiamento das aposentadorias especiais, decorrentes da exposição do segurado a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do trabalhador (Leis 8212/91, art. 22, II e 8213/91, art. 57 e 58 e 9732/98).

VI - Recurso da autora improvido"

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.61.00.003202-2, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unanimidade, j. 25/02/2003).

Cumprido salientar que, até mesmo a C. 5ª Turma - de onde se originou a presente divergência, por unanimidade, já acolheu o presente entendimento:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - INOCORRÊNCIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA EMBARGANTE IMPROVIDO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. Precedente do STF.

3. Não há ofensa ao princípio da legalidade. O art. 22 da Lei 8212/91 descreve o sujeito passivo, a hipótese de incidência, a base de cálculo e as alíquotas 1%, 2% e 3% de acordo com o grau de risco da atividade preponderante da empresa, preenchendo, assim, os requisitos necessários à cobrança da contribuição ao SAT.

4. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

5. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.

6. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

7. O percentual relativo à multa moratória foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, tendo sido os percentuais previstos na lei estabelecidos proporcionalmente à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

8. A verba honorária dos embargos, é fixada em 20% do valor do débito, na forma estabelecida no § 1º do Decreto-lei 1025/69, consignando que tal verba substitui os honorários fixados na execução.

9. O encargo de 20% a que se refere o art. 1º do Decreto-lei 1025/69 não é mero substituto da verba honorária, mas destina-se também a atender as despesas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes.

Precedentes do STJ.

10. Preliminar rejeitada. Recurso da embargante improvido. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos".

(TRF3, 5ª Turma, AC nº 743882, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unanimidade, j. 6.12.2004).

Como se vê, a contribuição ao SAT encontra amparo constitucional, está disciplinada a contento pela legislação ordinária e regulamentada, sem excessos, pelos decretos já mencionados.

Pelo exposto e na esteira dos precedentes citados, **DOU PROVIMENTO** aos embargos infringentes apresentados pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - para que, considerando a constitucionalidade e legalidade da contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, prevaleça o voto vencido proferido pelo e. Desembargador Federal Fábio Prieto.

Transcorridos os prazos legais, certifique-se eventual trânsito em julgado, procedendo-se às devidas anotações e remetendo-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021965-10.2003.403.0000/SP

2003.03.00.021965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : VERA LUCIA DE ALMEIDA

ADVOGADO : ROSANA GOMES DA ROCHA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2002.61.00.025273-4 22 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Tendo em vista o julgamento do mérito do recurso de apelação interposto nos autos de nº 2002.61.00.025273-4, **julgo prejudicado** o agravo regimental.

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

São Paulo, 02 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.061400-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : EDISON EUGENIO PECEGUINI e outros
No. ORIG. : 2001.61.00.030169-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Expeça-se alvará de levantamento, conforme requerido à fl. 123.
2. Intime-se a parte autora, por seu patrono, para que efetue, em 15 (quinze) dias, o pagamento dos honorários advocatícios a que foi condenada, no valor atualizado de R\$ 1.013,46 (mil e treze reais e quarenta e seis centavos), conforme memória de cálculo de fl. 123.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002107-46.2010.403.0000/SP
2010.03.00.002107-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : CARMEN SAMPAIO AMENDOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALBERICO MARTINS GORDINHO
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DIRETOR DO FORO DA JUSTIÇA FEDERAL DE 1 INSTANCIA DE SAO PAULO

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Carmen Sampaio Amendola contra ato da MM. Juíza Federal Diretora do Foro da Justiça Federal de 1ª Instância de São Paulo, pelo qual foi determinado o ajustamento, com redução, dos vencimentos da impetrante em decorrência de alteração na averbação de tempo de serviço e conseqüente mudança do pedido de aposentadoria voluntária por tempo de contribuição para aposentadoria compulsória.

Sustenta a impetrante, em síntese, nem o processo de averbação do tempo de serviço nem o processo de aposentadoria foram ainda concluídos pela Administração e não obstante entendeu a autoridade tida por coatora por reduzir os vencimentos da impetrante, determinando a aplicação dos cálculos elaborados pela Seção de Aposentadorias e Pensões de 1ª Instância referentes a aposentadoria compulsória proporcional, sem que houvesse o necessário título declaratório. Formula pedido de medida liminar que anule o ato administrativo que determinou a modificação da remuneração da impetrante, mantendo seus vencimentos nos valores percebidos quando em atividade, com a imediata devolução dos valores descontados. Pleiteia, também, a concessão de assistência judiciária gratuita.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões deduzidas pela impetrante considerando açodada a medida de imediata redução da remuneração antes mesmo da existência do necessário título declaratório da aposentadoria e militando em favor da impetrante o requisito do "periculum in mora" em face do caráter alimentar da verba em questão, por outro lado não se justificando o alegado risco ao erário ante a possibilidade de eventuais diferenças poderem ser descontadas futuramente na folha de pagamento do servidor, reputo preenchidos os requisitos legais e **concedo parcialmente a medida liminar** apenas para determinar o restabelecimento da remuneração percebida pela impetrante quando em atividade enquanto não regularmente definido o processo de concessão de aposentadoria nos termos da regulamentação dada pela Resolução nº 148, de 26 de maio de 1995. Notifique-se a autoridade impetrada, nos termos do art. 7º, I, da Lei nº 12.016/2009.

Dê-se ciência.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.
Silvia Rocha
Juíza Federal Convocada

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004933-45.2010.403.0000/MS

2010.03.00.004933-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : AUCIOLY CAMPOS RODRIGUES
ADVOGADO : HELENO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 2008.60.00.010145-8 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de extinção do presente feito, comprove documentalmente o alegado na petição inicial e a aduzida dificuldade financeira, inclusive.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 1278/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 96.03.057405-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES e outros
: ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO FIEL DA SILVA
ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA
INTERESSADO : LUZIA DE SOUZA RIBEIRO
ADVOGADO : THIAGO CICERO SALLES COELHO
SUCEDIDO : OSCAR BALBINO RIBEIRO falecido
No. ORIG. : 93.03.088842-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O aresto embargado enfrentou a questão afeta à incompetência da Justiça Federal para apreciar e julgar pedido revisional de benefício acidentário, nos termos do voto vencido, acostados aos autos, que, entendendo ser aplicável à espécie os enunciados das Súmulas nº 235 e 501, do C. STF, declarou a nulidade absoluta do v. acórdão rescindendo.

II- Inexistência de omissão no Julgado.

III - Ação originária, ajuizada em 1992, apreciada por este C. Tribunal em 1994; acórdão embargado prolatado nesta rescisória em 2000. A questão relacionada à competência jurisdicional para apreciar e julgar revisão de benefícios acidentários não se encontrava pacificada.

IV - O v. acórdão embargado, pautado pelo entendimento jurisprudencial esposado pelo C. STJ, apreciou a matéria que lhe fora posta a desate, e, considerando o fato de a ação revisional de benefícios previdenciários derivados de acidente do trabalho não se inserirem na hipótese elencada pelo art. 109, I, *in fine*, da Constituição Federal, entendeu ser a Justiça Federal competente para apreciar e julgar a lide originária, não havendo falar em nulidade do v. acórdão rescindendo, ao argumento de que fora prolatado por Órgão que não detinha competência jurisdicional.

V - Argumentação de caráter infringente, para modificação do julgado, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

VI - O recurso de embargos de declaração não é o meio hábil ao reexame da causa.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014610-17.2001.403.0000/SP
2001.03.00.014610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : NADYR FANTINI CAMPANHA

ADVOGADO : LAIS RAHAL GRAVA

No. ORIG. : 97.03.044901-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA.. CÔMPUTO DE PERÍODO ANTERIOR À CRIAÇÃO DO REGIME PRÓPRIO DE SERVIDOR MUNICIPAL. DIREITO ADQUIRIDO. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS REGISTRADOS EM CTPS. PROVA FALSA RECONHECIDA. EXCLUSÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO NECESSÁRIO À APOSENTAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O pedido formulado na inicial da ação subjacente cinge-se ao cômputo de período anterior à instituição do regime próprio, durante o qual as contribuições previdenciárias foram vertidas ao INSS, para fins de aposentação pelo RGPS, motivo pelo qual se rejeita a alegação de ofensa ao art. 99 da Lei 8.213/91 e disposições da Lei Municipal 2179/96.
2. Falsidade demonstrada, por declaração da própria segurada, da prova produzida nos autos originários, consistente na anotação falsa de vínculo trabalhista, autoriza a rescisão do julgado.
3. Exclusão do lapso respectivo àquela prova do cômputo do tempo de serviço enseja o reconhecimento do não implemento de um dos requisitos à concessão do benefício.
4. O acolhimento do pedido rescisório por um dos fundamentos dispensa a análise dos demais. Precedentes desta egrégia Corte.
5. Rescisória procedente. Improcedência do pedido de aposentadoria formulado na ação subjacente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido rescindendo, para rescindir o acórdão proferido nos autos da apelação cível 97.03.0449018 e, proferindo novo julgamento da causa originária, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, isentando a ré dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2005.61.27.000912-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : MARGARIDA DONIZETI GARCIA DE LIMA

ADVOGADO : JOSÉ HENRIQUE MANZOLI SASSARON e outro

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ACÓRDÃO EM AGRAVO INTERNO DE DECISÃO NOS TERMOS ART. 557 DO CPC, NO QUAL RESTOU TRATADO O MÉRITO

EM AÇÃO PARA BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (ARTS. 203, V, CF, E 20, LEI 8.742/93). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR. BENESSE NÃO CONCEDIDA.

- Cabíveis os embargos infringentes contra decisão meritória tomada em agravo interno por maioria de votos. Redação restritiva do art. 530 do CPC, que limita os infringentes à apelação e à procedência de ação rescisória, que não prevalece.

- O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da condição de hipossuficiência em que se encontram, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias Não houve preenchimento do requisito no § 3º do art. 20, da Lei 8.742/93, uma vez que a renda *per capita* é superior ao legalmente exigido.
Embargos infringentes conhecidos e não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos infringentes e lhes negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 3321/2010

00001 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 96.03.076773-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

IMPUGNANTE : APARECIDO FIEL DA SILVA

ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA

IMPUGNANTE : LUZIA DE SOUZA RIBEIRO

ADVOGADO : THIAGO CICERO SALLES COELHO

SUCEDIDO : OSCAR BALBINO RIBEIRO falecido

IMPUGNADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00048-4 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Impugnação ao Valor da Causa em ação rescisória.

Sustenta a parte impugnante que o autor, ao atribuir o valor da causa na ação, adotou valor singelo (R\$ 1.000,00), afastando-se do entendimento jurisprudencial e doutrinário.

Requer a adequação do valor da causa, cujo valor corresponderá ao valor da condenação na ação originária, corrigido monetariamente (R\$ 13.940,43).

Intimado a se manifestar, o INSS sustenta que, quando da propositura da ação rescisória, sequer dispunha do montante da conta de liquidação. Requer seja mantido o valor por ele atribuído à causa e rejeitada a presente impugnação.

É o breve relato.

Decido.

Inicialmente, verifico que o artigo 259 do Código de Processo Civil não elencou a especificação do valor da causa no caso das ações rescisórias.

No entanto, muito embora o Código de Processo Civil não traga em seu bojo tal previsão, a jurisprudência pátria posiciona-se no sentido de que nas ações rescisórias o valor da causa deverá corresponder ao valor da causa da ação originária que se pretende desconstituir, corrigido monetariamente.

Esse foi o julgamento, por unanimidade, da Petição nº 1538/MS, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, 13/12/2006, acórdão publicado em 21/05/2007, pág. 537, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO A VALOR DA CAUSA.
1. Nas rescisórias, o valor da causa deve corresponder ao valor da ação originária, corrigido monetariamente até a data de seu ajuizamento. Jurisprudência desta Corte.
2. Impugnação ao valor da causa julgada procedente."*

Por esses fundamentos, **acolho parcialmente a presente Impugnação, para que o valor da causa corresponda ao valor atribuído à causa originária, corrigido monetariamente até a data do ajuizamento da ação rescisória.**

Decorridos os prazos recursais, aguarde-se o trânsito em julgado do v. acórdão a ser prolatado nos autos da ação rescisória.

Após, encaminhem-se os autos ao arquivo com baixa na distribuição e observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 1999.03.00.052278-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : APARECIDO FIEL DA SILVA
ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA
REQUERIDO : LUZIA DE SOUZA RIBEIRO
ADVOGADO : THIAGO CICERO SALLES COELHO
SUCEDIDO : OSCAR BALBINO RIBEIRO falecido
No. ORIG. : 96.03.057405-8 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Considerando que no feito principal (AR 96.03.057405-8) há que ser decidida questão prejudicial, quanto à competência da Justiça Federal para conhecer, rescindir o v. acórdão hostilizado, e proferir novo julgamento, **determino a suspensão da presente cautelar inominada** até que essa questão preliminar seja decidida.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 3338/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.026991-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA HORTENCIA BORIN GIL
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 1999.03.99.036929-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pleito de tutela antecipada, ajuizada, *ex vi* do art. 485, incs. III e V, do CPC (dolo da parte vencedora e violação a literal disposição de lei), pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Maria Hortencia Borin Gil, impugnando acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal, que, em autos de concessão de benefício assistencial, negou provimento à apelação autárquica, e deu parcial provimento à remessa oficial, no que tange, apenas, aos parâmetros para incidência de honorários advocatícios e de correção monetária. O feito foi processado, com postergação da análise do provimento preambular; citação da requerida, que agilizou contestação (f. 217/231); deferimento de justiça gratuita (f. 233); especificação de provas, por ambos os litigantes (fs. 240/241 e 243/244), sobrevivendo, na seqüência, petição da ré, a acenar à prejudicialidade desta ação (fs. 247/250). De imediato, passo ao exame da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Diz, o INSS, em sua demanda, que o decisório impugnado há de ser infirmado, posto que a então demandante atuou com dolo, ao postular a paga de benefício assistencial, escamoteando que sua filha já recebia importes, também, a tal título. Afiança, ainda, que a concessão da verba operou-se, independentemente, da regular comprovação, em ordem a vilipendiar preceitos disciplinadores de sua outorga.

A ação rescisória, por constituir via excepcional de tangibilidade das decisões definitivas de mérito, revestidas da eficácia preclusiva da coisa julgada material, há de ser manejada, sobretudo em tutela de urgência, tendo-se em conta o valor intrínseco da segurança jurídica, em ponderação com outros valores subjacentes e específicos da causa, que ensejaram a impugnação.

Como regra, o aforamento da ação rescisória não impede a execução ou cumprimento da decisão rescindenda. Entretanto, nos termos do artigo 489 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280/2006, possível, excepcionalmente, a suspensão da execução do julgado impugnado, diante da peculiar necessidade do caso concreto, desde que atendidos os requisitos legais à concessão de medida cautelar ou antecipatória de efeitos da tutela.

Nos termos do artigo 273, inciso I e § 2º, do CPC, são requisitos cumulativos da antecipação dos efeitos da tutela: a) prova inequívoca e verossimilhança das alegações; b) demonstração de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; e c) inexistência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Neste momento, não vislumbro presentes os pressupostos autorizadores à suspensão da execução da decisão impugnada.

Com efeito, no caso sob exame, esgrimam-se: de um lado, a autoridade da coisa julgada material, consistente no reconhecimento do direito à percepção de prestação de natureza alimentar, a dizer com a dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à vida e; de outro, o eventual direito de natureza patrimonial da Entidade Autárquica.

À luz do princípio da proporcionalidade, sopesando os valores subjacentes ao conflito, verifica-se, nesta fase procedimental, a inviabilidade da concessão da tutela de urgência requerida, posto não pender, em favor do INSS, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, requisito essencial ao deferimento da medida pleiteada. Ademais, diga-se, de concerto com jurisprudência assentada, que a percepção de benefício assistencial, por um dos integrantes do núcleo, não obsta a outorga do beneplácito a outro componente. Aliás, vem-se entendendo que, do cômputo da renda mensal familiar, para aferição de miserabilidade, curial se faz a exclusão da primeira benesse recebida.

Não se há de olvidar que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabeleceu, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; AC nº 1024054, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 06/06/2005, v.u., DJU:21/07/2005, p. 825). Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

De outra parte, no que diz com a petição intentada pela suplicada (fs. 247/250), não se me afigura que o fato da filha da requerente haver passado a residir com o pai seja de molde a tornar prejudicada esta demanda. Na verdade, tal situação não compromete a higidez do título executivo judicial, nem tampouco prejudica sua exequibilidade, a par de não elidir, só por só, o apontado dolo processual, cuja presença há de ser aferida, por ocasião do aforamento da ação transacta. De toda sorte, quando de suas razões finais, terá o INSS ensanchas de se manifestar acerca dessa postulação, e, caso for, anuir na aventada prejudicialidade, requerendo o que de direito.

Quanto à instrução deste feito, indefiro a diligência propugnada pela ré, pois o que se encontra em causa, neste feito, é se a nominada atuou artificialmente, no âmbito da demanda primeva, sendo certo que a corporificação ou não das premissas à obtenção da prestação foram objeto da fase probatória daqueles autos, sendo certo que eventual

reajulgamento da causa levará em conta ditos elementos. De outra banda, a investigação acerca da indicada ofensa aos preceitos legais terá lugar, outrossim, ao lume do conjunto probatório, então, haurido.
Por outro giro, reputo de pertinência a providência rogada pela autarquia previdenciária, a fs. 243/244, eis que curial a tomada de depoimento pessoal da suplicada, porquanto a ela se imputa comportamento doloso.
Assim, defiro a diligência veiculada a fs. 243/244, deprecando sua efetivação ao órgão judicante singular, na brevidade possível, expedindo-se a competente carta.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2009.
ANNA MARIA PIMENTEL
Desembargadora Federal Relatora

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.012740-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : THEREZA ROSA FADEL MULLER e outro
: DEOJANDYRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SANDRA VALERIA VADALA MULLER
RÉU : LEONTINA PIZANI BONI e outros
: EMA MARTINS OSCH
ADVOGADO : JOSE SIDNEI ROSADA
RÉU : APARECIDA TRIPOLINI GUESSO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
RÉU : MARIA DE LOURDES MIRANDA VERONA
: VILMA OSTHUSHENRIUCH KERR
: MARIA DE LOURDES DOS REIS MORETTI
: ANNA LIMA ZANIBONI
: ISABEL BUENO DA COSTA MELLO
: ANTONIETA VALENCA MANCIN
: DOLORES GIMENES DE ALCANTARA
ADVOGADO : JOSE SIDNEI ROSADA
No. ORIG. : 2004.03.99.025153-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 211/216: Trata-se de Agravo Regimental interposto por APARECIDA TRIPOLONI GUESSO em face da decisão de fls. 113/114, que deferiu a antecipação da tutela para determinar a suspensão da execução do julgado ora rescindendo.

Entretanto, consoante se verifica da certidão e informação de fls. 221, o Agravo Regimental acima referido foi interposto fora do prazo legal.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 33, inciso XIII, e 250 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao Agravo Regimental de fls. 211/216.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020095-51.2008.403.0000/SP
2008.03.00.020095-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AUTOR : JOSE TEODORIO SOBRINHO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.007916-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

No prazo de dez dias, querendo, manifeste-se o autor sobre a resposta apresentada às folhas 154/175.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00004 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0043884-79.2008.403.0000/SP
2008.03.00.043884-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

IMPUGNANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

IMPUGNADO : JOSE TEODORIO SOBRINHO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

CODINOME : JOSE TEODORO SOBRINHO

No. ORIG. : 2008.03.00.020095-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista tratar-se de impugnação ao valor da causa atribuído à ação rescisória, intentada por beneficiário da justiça gratuita, isento do pagamento de custas e do depósito prévio previsto no art. 488, inc. II, do CPC, cuja oitiva sobre a insurgência já restou franqueada, difiro, por economia processual, a apreciação do incidente, para quando do exame da demanda principal, cujos autos deverão ser instruídos com cópia deste provimento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005934-02.2009.403.0000/SP
2009.03.00.005934-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : HONORINA LOPES GONCALVES

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.048933-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a existência de protesto para produção de provas, manifestem-se as partes sobre o eventual interesse na sua produção, justificando e especificando-as. Int.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015720-70.2009.403.0000/SP
2009.03.00.015720-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AUTOR : JOSE VICENTE DA SILVA e outro
: NAIR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.046011-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os protestos consignados, indiquem, as partes, em 5 (cinco) dias, as provas que eventualmente pretendam produzir, justificando-as.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029314-54.2009.403.0000/SP
2009.03.00.029314-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AUTOR : IRENE TORRES DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.03.99.005467-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

No prazo de dez dias, querendo, manifeste-se a autora quanto aos termos da contestação de folhas 175/185.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032957-20.2009.403.0000/SP
2009.03.00.032957-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AUTOR : BENEDITO JOSE MANTOVANI
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.000230-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

No prazo de dez dias, querendo, manifeste-se o autor sobre a resposta ofertada às folhas 234/247.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034412-20.2009.403.0000/SP
2009.03.00.034412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AUTOR : MARIA POLINI BEVENUTTI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.039378-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

No prazo de dez dias, querendo, manifeste-se a autora sobre a resposta ofertada às folhas 176/193.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de março de 2010.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 3329/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1999.03.99.007474-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Justica Publica
APELADO : HAMILTON LUIZ DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE
APELADO : IVAN COSTA
ADVOGADO : RICARDO FERNANDES BRAGA
: FELIPE DE OLIVEIRA ORSOLON
APELADO : MARCIO ROBERTO DE SOUZA
: LUIS EDUARDO ROCHA
ADVOGADO : ELIZABETH DE FATIMA CAETANO GEREMIAS
No. ORIG. : 97.01.02811-2 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 366, e esgotada a prestação jurisdicional deste Regional, cumpra-se a determinação do eminente relator exarada à fl. 375, remetendo-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Vesna Kolmar
Presidente da Turma

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2004.61.02.009651-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MELEK ZAIDEN GERAIGE
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO

Fl. 680:

Intime-se o advogado de defesa do acusado para razões recursais, nos termos do Art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentar contra-razões e para o necessário parecer *custus legis*.

Em seguida, tornem à conclusão.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0043067-15.2008.403.0000/SP
2008.03.00.043067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : LEONARDO PANTALEAO
: JULIANA FOGACA PANTALEAO
PACIENTE : LUIZ GONZAGA LANZI
ADVOGADO : JULIANA FOGAÇA PANTALEÃO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2002.61.05.000668-8 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **LUIZ GONZAGA LANZI**, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Criminal Federal de São João da Boa Vista/SP, em função da suposta ilegalidade da decisão de determinou a expedição de mandado de prisão contra o paciente, enquanto ainda tramita perante o E. Superior Tribunal de Justiça o recurso de agravo de instrumento de despacho denegatório de seguimento de recurso especial interposto pela defesa.

O pedido de medida liminar foi deferido por decisão deste Relator (fl. 65), ficando o curso da ação penal sobrestado até o deslinde definitivo do agravo de instrumento.

Conforme o informado pelo Juízo impetrado (fls. 89/94), o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em 24 de março de 2009, não conheceu do agravo de instrumento interposto pela defesa por considerá-lo intempestivo, determinando o integral cumprimento da execução de sentença.

Assim, não mais subsistindo o fato que serviu de fundamento ao *writ*, tem-se a perda do objeto do pedido formulado na presente impetração.

Diante do exposto, **julgo prejudicado o pedido** com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se.

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

São Paulo, 02 de março de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0032764-05.2009.403.0000/MS
2009.03.00.032764-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
PACIENTE : ROQUE FABIANO DA SILVEIRA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
CO-REU : ALCIDES CARLOS GREJIANIN
: LUIZ CARLOS FAVATO DE ARO
: UILSON FRANCISCO DE OLIVEIRA
: ANTONIO JOSE DA SILVA JUNIOR

: JULIO CESAR ROSENI

No. ORIG. : 2007.60.00.003282-1 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fl. 105: Quanto ao pedido do impetrante no sentido de que seja intimado por ocasião do julgamento, primeiramente observo que, nos termos do artigo 80, inciso I e § 1º do Regimento Interno desta Corte, o *habeas corpus* é apresentado em mesa, independente de inclusão em pauta e prévia publicação, ainda que para a apresentação de sustentação oral. Entretanto, não se pode ignorar que em virtude do elevado número de processos que aguardam julgamento - consequência da intensificação da persecução criminal bem como do alargamento do acesso ao Poder Judiciário - o remédio heróico nem sempre pode ser julgado com a celeridade que seria ideal. Assim, a exemplo do que esta relatoria tem decidido em pedidos da mesma natureza feitos por outros causídicos, compreendendo as dificuldades que envolvem o exercício da advocacia e em atenção ao princípio da eficiência que dever nortear a atividade jurisdicional e para que não se criem obstáculos à defesa do paciente, determino que a Subsecretaria da Primeira Turma desta Corte, na véspera da data prevista para julgamento e em horário comercial, dê ciência ao impetrante, por via telefônica, utilizando-se do número telefônico impresso na petição inicial, da possibilidade de o writ ser levado em mesa para julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0041648-23.2009.403.0000/SP

2009.03.00.041648-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

IMPETRANTE : ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO

PACIENTE : JOAQUIM TEIXEIRA BATISTA reu preso

ADVOGADO : ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 2009.61.12.010676-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **JOAQUIM TEIXEIRA BATISTA**, preso em flagrante delito pela prática, em tese, do delito capitulado no artigo 334, parágrafo 1º, alíneas "b", "c" e "d", do Código Penal, contra decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória ao entendimento de que a prisão cautelar seria necessária para a garantia da ordem pública.

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, acompanhadas de documentos (fls. 153/156).

O pedido de medida liminar foi indeferido por decisão deste Relator (fls. 158/161).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 164/168).

Conforme informações acostadas às fls. 171/174, observo que o MM. Juízo *a quo* deferiu o pedido formulado pela Defesa, concedendo o liberdade provisória em favor do paciente.

Assim, estando o paciente em liberdade, encontra-se superado o constrangimento ilegal combatido no presente writ.

Diante do exposto, a presente ação **perdeu seu objeto**, razão pela qual **julgo-a prejudicada** com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se.

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

São Paulo, 02 de março de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0044605-94.2009.403.0000/SP

2009.03.00.044605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : ALESSANDRO FERREIRA BERALDO
PACIENTE : ALESSANDRO FERREIRA BERALDO reu preso
ADVOGADO : MAURO LUIS GONCALVES FERREIRA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.06.007806-0 1 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Fls. 93/106:

Mantenho a decisão de fls. 79/82 por seus fundamentos, já que o novo arrazoado não logrou abalar a convicção preliminar por mim traçada na negativa de liminar.

Publique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0003043-71.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003043-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : FRANCISCO LAERTON LOPES DE LIMA
PACIENTE : FRANCISCO LAERTON LOPES DE LIMA reu preso
ADVOGADO : FABIANO LOURENÇO DA SILVA
CODINOME : GORDO E LAERCIO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : ALEXSANDRO BEZERRA DA SILVA
: MOISES MANOEL DE LIMA SOBRINHO
CODINOME : ALEMAO
CO-REU : ROBSON DE JESUS JORDAO
CODINOME : ROBINHO
No. ORIG. : 2008.61.81.001142-6 10P Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **FRANCISCO LAERTON LOPES DE LIMA**, preso preventivamente desde 01 de fevereiro de 2008 (fl. 335) no curso da inquérito policial nº 050.08.007686-6 então instaurado para apurar o furto de obras de arte ocorrido nas dependências do Museu de Arte de São Paulo - Francisco de Assis Chateaubriand.

Sustenta o impetrante, em síntese, a existência de constrangimento ilegal na manutenção da prisão cautelar do paciente aduzindo:

a) a ausência de fundamento de cautelaridade para a prisão processual, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal;

b) excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 10/556.

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, acompanhadas de documentos (fls. 462/472).

Não considero caracterizado o alegado excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

Segundo o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, o excesso de prazo "*deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando circunstâncias excepcionais que venham a retardar a instrução criminal e não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais*". (STJ, HC 76.205/PI, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Dje 18.05.2009).

No presente caso, dois inquéritos policiais foram instaurados para a apuração do mesmo fato delituoso, um na Polícia Federal e outro na Polícia Estadual. No bojo deste último (IP nº 050.08.007686-6) foi decretada a prisão preventiva do paciente, tendo sido instaurada a ação penal nº 050.08.011938-7 em curso na 18ª Vara Criminal de São Paulo/SP, oportunidade em que, após o encerramento da instrução processual, foi proferida sentença condenatória.

Por força do conflito positivo de competência, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em 09 de novembro de 2009, conheceu do conflito para declarar competente o Juízo da 10ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, então suscitante, e concedeu *habeas corpus*, de ofício, para anular a sentença condenatória proferida pelo Juízo Estadual, facultando a ratificação dos atos processuais anteriormente praticados.

Anulada a sentença condenatória, restaurou-se o *status quo ante* da investigação e, em vista disso, o Ministério Público Federal apresentou nova denúncia (fls. 502/510) e ratificou o pedido de prisão preventiva do paciente, conforme manifestação de 20 de janeiro de 2010 acostada às fls. 496/498.

Em vista disso, o MM. Juízo Impetrado, em 22 de janeiro de 2010, recebeu a denúncia e determinou a citação dos acusados nos termos do artigo 396 do Código de Processo Penal, vindo também a decretar a prisão preventiva do paciente com fundamento na garantia da ordem pública, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal (fls. 514/516).

Diante deste contexto, forçoso convir que a alegada demora na conclusão da instrução criminal não deriva da vontade do julgador ou da inércia da máquina judiciária, mas sim decorre das peculiaridades que envolvem o presente feito, sendo razoável o prazo transcorrido até o presente momento.

Por outro enfoque, cumpre observar que a medida constritiva foi determinada com base em justificativa idônea e suficiente à manutenção da segregação provisória, a partir da adequação dos fatos concretos à norma abstrata prevista no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Com efeito, observo que o MM. Juízo *a quo* considerou necessária a manutenção da custódia cautelar com fundamento na garantia da ordem pública, tendo em vista que o paciente **possui vários registros criminais** - condenações transitadas em julgado - por crimes contra o patrimônio.

Assim, a *perseveratio in crimine* revelada pela conduta do paciente - que pode ser verificada de elementos concretos contidos na ação originária - desqualifica por completo a alegação de que não há indícios de que o paciente possa voltar a delinquir, caso revogada a medida constritiva.

Ora, ao que parece o paciente fez da prática de crimes o seu meio de vida, tratando-se de delinqüente habitual já que mesmo após ter sido condenado criminalmente em outros processos, optou por mais uma vez afrontar a sociedade e a autoridade do Poder Judiciário ao envolver-se na prática de crime bastante peculiar - furto de obras de arte expostas no Museu de Arte de São Paulo - MASP.

Em vista disso, forçoso concluir que a soltura do paciente pode ensejar grave ameaça ao meio social e, por conseqüência, à ordem pública.

Vale lembrar que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a reiteração de condutas criminosas denota uma personalidade voltada para a prática de crime, e que isto obsta a revogação da medida constritiva de liberdade. Neste sentido, conferir os seguintes precedentes: STJ, HC nº 25.074/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17.02.2009; STJ, HC nº 69.116/BA, 5ª Turma, DJ 04.06.2007 e TRF3, Proc. nº 2007.03.00.064254-3, HC nº 28.210/SP, 5ª Turma, Rel. DF Baptista Pereira, j. 13.08.2007.

Pelo exposto, **indefiro a liminar**.

Comunique-se ao d. juízo de origem.

Ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0003325-12.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003325-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : MAURIZIO COLOMBA
PACIENTE : LOURDES MEDEIROS DOS SANTOS
: IVANI DA CRUZ
: MARCIA LOURETO PIRES GARCIA
ADVOGADO : MAURIZIO COLOMBA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.25.002929-3 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **LOURDES MEDEIROS DOS SANTOS, IVANI DA CRUZ e MARCIA LOURETO PIRES GARCIA**, Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, com o objetivo de fazer cessar o constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Ourinhos/SP que, nos autos do Inquérito Policial nº 2007.61.25.002929-3 (*Operação Vulcano*), autorizou a quebra de sigilo telefônico e deferiu sucessivas prorrogações do monitoramento.

Em síntese, o impetrante requer o deferimento de medida liminar de maneira a garantir a proibição de uso das conversas interceptadas na investigação e eventual ação penal e, no mérito, pugna pelo reconhecimento da nulidade do procedimento de interceptação telefônica e, sucessivamente, a decretação da nulidade *ab initio* do Inquérito Policial correspondente, consoante as seguintes razões:

"a) não foram especificadas, na autorização de quebra de sigilo telefônico, a indispensabilidade da medida e o objeto da investigação;

b) inexistem fundamentos apontando dados concretos da indispensabilidade da renovação da medida;

c) o monitoramento mantido por mais de 02 (dois) anos extrapola o princípio da razoabilidade;

e) as decisões que deferiram a quebra do sigilo e renovação da medida carecem de fundamentos, sendo os pedidos deferidos de forma genérica e vaga, sem avaliação dos fatos;

f) as prorrogações do monitoramento telefônico foram deferidas com base em diálogos já interceptados, os quais não demonstram elementos pertinentes aos ilícitos apurados.

g) houve a banalização do expediente de renovação do monitoramento telefônico, o que se depreende de pedidos idênticos seguidos de autorizações idênticas;" (fl. 37).

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 68/3.636.

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, acompanhadas de documentos (fls. 3.642/3.659).

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que a Delegacia da Polícia Federal em Marília/SP, a partir de denúncia feita por pessoa não identificada, deu início a investigação sobre a eventual prática de crimes de contrabando e sonegação fiscal (exportação e internação de pneus fabricados no Brasil), cometidas pelos sócios da empresa Transnardo Transportes Ltda., no bojo da qual foi deferida interceptação telefônica consoante os seguintes fundamentos:

"O requerimento do Delegado da Polícia Federal em exame (f. 2-6) está baseado no Memorando n. 96/2006 - SEC/DPF.B/MII/SP e, especialmente, na Informação n. 037/2006/NO/DPF/MII/SR/SP (docs. 1 e 2 - f. 7-54) e relata, em exposição circunstanciada, a ocorrência de diversos fatos merecedores de maior investigação pela autoridade policial.

A Constituição da República Federativa do Brasil consagra, no Título Dos Direitos e Garantias Fundamentais, que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas,

salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal (Art. 5º, VII).

Por sua vez, a Lei n. 9.296 de 1996, ao regulamentar o dispositivo constitucional anteriormente transcrito, previu, no artigo 2º, as hipóteses em que não é admitida a interceptação telefônica. Dispõe referida norma:

Art. 2º. Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:

I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;

II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;

III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.

Primeiramente, é inafastável o reconhecimento da existência de indícios razoáveis da autoria ou participação dos investigados em práticas delituosas, como no crime de contrabando ou descaminho, ensejando lesões fiscais ao erário. Logo, existe o interesse do Departamento de Polícia Federal no deferimento da medida pleiteada, para a atuação no âmbito de sua competência institucional, tendo em vista a suspeita da prática de ilícitos federais, conforme assinalado. Consoante os documentos juntados com o presente requerimento, as investigações referem-se a desvios de conduta no ramo da comercialização e importação de pneus. As condutas, conforme menciona a petição inicial, são praticadas desde 1998, revelando a dificuldade do trabalho da Polícia Federal em proceder investigações eficazes para a elucidação dos delitos em tese cometidos. A interceptação telefônica e de dados mostra-se, neste momento, meio eficiente que deve ser disponibilizado à autoridade policial a fim de que ela possa concluir, com êxito, as investigações iniciadas.

No caso em tela, o interesse privado em resguardar o sigilo das comunicações telefônicas deve ceder ao interesse público, máxime ante a possibilidade de práticas delitivas por meio dos investigados.

Por isso, defiro a interceptação telefônica e de dados, conforme requerido, relativamente aos seguintes terminais (f. 4-5):

- Empresa TELEFONICA -

1) 14 - 3332.3333 - Empresa Transportadora Transnardo Ltda;

2) 14 - 3372.1729 - Edna Maria Ferrari Rosa;

3) 14 - 3372.1666 e 3372.2415 - Aparecida Rosângela Martelozzo Nardo;

- Empresa VIVO -

1) 14 - 9783.2477 - Aparecida Rosângela Martelozzo Nardo;

2) 14 - 9726-2376 - Elias Gabriel Riston Junior;

- Empresa TIM -

1) 14 - 8118.1859 - Benedito Antônio Bueno Marques;

2) 14 - 8118.1864 - Empresa Transportadora Transnardo Ltda;

Para integral cumprimento desta decisão, determino às empresas operadoras de telefonia fixa e móvel:

a) o fornecimento dos dados cadastrais e o localizador dos telefones que venham a manter contato com o telefone alvo monitorado ou telefones citados durante as conversações, independentemente de qual seja a operadora responsável pelo monitoramento, fornecendo-se as Estações de Rádio Base (ERBs) e Central de Comunicação e Controle (CCC) utilizadas nas conversações, bastando para tanto que o policial solicitante informe a senha cadastrada junto à operadora;

b) o fornecimento dos extratos telefônicos, em planilha detalhada, no transcorrer do monitoramento;

c) a operadora TIM disponibilizará o sistema "vigia TIM", conforme solicitado pela autoridade policial.

Caberá ao Delegado da Polícia Federal solicitante, Dr. Washington da Cunha Menezes, Chefe da DPF/MII/SP, encaminhar os respectivos ofícios às companhias telefônicas, acompanhados de cópia desta decisão, solicitando às empresas operadoras de telefonia que seja disponibilizada a interceptação nos termos deferidos, com o cadastramento das senhas.

As informações deverão ser encaminhadas ao Delegado da Polícia Federal responsável pela execução da operação solicitante ou aos agentes policiais federais que o Delegado venha a indicar.

Cumpra-se.

Dê-se ciência ao requerente.

Notifique-se o Ministério Público Federal."

Após examinar detidamente a decisão singular, considero improcedente a alegação de ausência de motivação para o deferimento do pedido de interceptação telefônica.

Ao contrário do afirmado pelo impetrante a representação da autoridade policial buscando a interceptação telefônica dos investigados não se fundamentou *exclusivamente* em denúncia anônima.

Na verdade, tendo a delação apenas como **ponto de partida**, a Polícia Federal deu início a investigação sobre a eventual prática de crimes de contrabando e sonegação fiscal cometidas pelos sócios da empresa Transnardo Transportes Ltda., oportunidade em que **veio a identificar a existência de grande organização criminoso** voltada à

"exportação fictícia de pneus", dentre outras condutas penalmente ilícitas, dotada de expressiva capacidade econômica e da **colaboração de Agentes Fiscais da Receita Federal**.

Demonstrada está, portanto, a existência de uma apuração preliminar dos fatos, assim como a necessidade de decretação da quebra do sigilo telefônico.

Aliás, a propósito da delação anônima, não é verdade que esse evento impede a investigação de fatos com aparência criminosa desde que contenha certa carga de credibilidade. Confira-se:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE JOGO DO BICHO E POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DENÚNCIA ANÔNIMA. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. OBSERVÂNCIA DOS DITAMES LEGAIS. VALIDADE DA PROVA COLHIDA. ORDEM DENEGADA.

1. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação conforme contenham ou não elementos informativos idôneos suficientes, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado.

2..

3. Descabe o trancamento da ação penal, porque não se mostra ilícita a prova colhida em desfavor do acusado, bem como foram obtidos elementos probatórios suficientes para embasar a acusação contra o Paciente.

4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5. Ordem denegada.

(HC 83.830/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 09/03/2009)

Assim, pelo menos neste juízo sumário, tenho que a interceptação foi deferida de forma fundamentada e em total respeito aos pressupostos inscritos na Lei nº 9.296/96.

Outrossim, o exame da alegação de que as supostas condutas delituosas poderiam ser apuradas por outros meios de prova e a ilegalidade das sucessivas prorrogações do monitoramento telefônico, assim como as demais teses ventiladas na presente impetração, a rigor, refogem à estreita via do habeas corpus, pois supõem o exame de fatos, o que é incompatível com a delimitada ação em apreço.

Nesse ponto, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que a via estreita do *habeas corpus* não comporta aprofundado exame do contexto-fático probatório, necessário para o reexame da legalidade das interceptações telefônicas captadas.

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. QUADRILHA FORMADA POR DELEGADO E AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. PROVAS PRODUZIDAS A PARTIR DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ILICITUDE. LEI 9.296/96. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. É lícita a quebra de sigilo telefônico baseado em fatos apurados na investigação e relatados pela autoridade policial, não sendo cabível, na via estreita do habeas corpus, o exame da suficiência dos indícios por demandar revolvimento da matéria fática.

2. Ordem denegada.

(HC 65925/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 19/10/2009)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 159, § 1º, DO CP. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS AUTORIZADAS JUDICIALMENTE. LEGALIDADE. DELAÇÃO PREMIADA. INOCORRÊNCIA.

I - Não há que se invalidar o resultado obtido em decorrência de interceptações telefônicas que foram realizadas mediante autorização judicial, nos termos da Lei nº 9.296/96. (Precedente)

II - Para a aplicação da benesse prevista no art. 159, § 4º, do Código Penal, deve-se preencher os requisitos nela constantes. (Precedente).

III - Writ denegado.

(HC 50319/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 01/08/2006 p. 476)

De outro lado, as prorrogações nas interceptações não se afiguram *contra legem* ou indevidas, conforme a jurisprudência do STF, a saber:

EMENTA: Recurso Ordinário em Habeas Corpus. 1. Crimes previstos nos arts. 12, caput, c/c o 18, II, da Lei nº 6.368/1976. 2. Alegações: a) ilegalidade no deferimento da autorização da interceptação por 30 dias consecutivos; e b) nulidade das provas, contaminadas pela escuta deferida por 30 dias consecutivos. 3. No caso concreto, a interceptação telefônica foi autorizada pela autoridade judiciária, com observância das exigências de fundamentação previstas no artigo 5º da Lei nº 9.296/1996. Ocorre, porém, que o prazo determinado pela autoridade judicial foi superior ao estabelecido nesse dispositivo, a saber: 15 (quinze) dias. 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento segundo o qual as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas desde que devidamente fundamentadas pelo juízo competente quanto à necessidade para o prosseguimento das investigações. Precedentes: HC nº 83.515/RS, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, DJ de 04.03.2005; e HC nº 84.301/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª Turma, unanimidade, DJ de 24.03.2006. 5. Ainda que fosse reconhecida a ilicitude das

provas, os elementos colhidos nas primeiras interceptações telefônicas realizadas foram válidos e, em conjunto com os demais dados colhidos dos autos, foram suficientes para lastrear a persecução penal. Na origem, apontaram-se outros elementos que não somente a interceptação telefônica havida no período indicado que respaldaram a denúncia, a saber: a materialidade delitiva foi associada ao fato da apreensão da substância entorpecente; e a apreensão das substâncias e a prisão em flagrante dos acusados foram devidamente acompanhadas por testemunhas. 6. Recurso desprovido. (RHC 88.371/SP, 2ª Turma, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 14/11/2006)

Pelo exposto, **indefiro a liminar**.

Comunique-se ao d. juízo de origem.

Ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0003724-41.2010.403.0000/SP

2010.03.00.003724-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: REGIS GALINO
: RENATA DUARTE TAVARES
PACIENTE : MILTON AGOSTINHO DA SILVA JUNIOR reu preso
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
CO-REU : ROGERIO BEZERRA NOGUEIRA
: ADEMIR GONCALVES DA SILVA SANTOS
: ANDREA BARCELOS MENDES
CODINOME : ANDREIA BARCELOS MENDES
CO-REU : ADRIANO RODRIGUES GALHA
: ALAN RODRIGO DA SILVA
: ALESSANDRA MARIA E SILVA
: ALEXSANDRO BALBINO BALBUENA
: ANDREIA ALVES DOS SANTOS
: ANDREIA BALBUINO BALBUENA
: ANDREIA FERREIRA GUMARAES
: ANDREZA DE OLIVEIRA RUSSO
: ANE LEIROS SARMENTO DA SILVA
: ANTONIO RICARDO DE OLIVEIRA SILVA
: BENJAMIM WERCELENS NETO
: CARLOS ANTONIO ATAIDE FILHO
: CARLOS DONIZETTI PAIVA RESENDE
: CLAITON MAGELA SIMOES DUARTE
: CELIA MARIA ALVES COLABONE
: CLAUDIO JOSE DE SOUZA
: CLAUDIO JOSE SANTOS SANT ANNA
: CLEBER SIMOES DUARTE
: CREDIMAR DA SILVA SANTOS
: ELSON DE PAULA ALVES

: ELZA DE FATIMA SOUSA
: FRANCILUCIA PEREIRA NASCIMENTO
: FRANCISCO JOSE WERCELENS DE CARVALHO
: HELENA RODRIGUES MARTINS
: JACKSON DE SOUZA CARDOSO
: JANAINA DE SOUZA CARDOSO DA COSTA
: JOAO BASTISTA ANTONIO DA COSTA
: JOAO RODRIGUES SILVA
: JORGE DE SOUZA FILGUEIRA
: JOSE NATAL FERREIRA CARDOSO
: LEONARDO GONCALVES ANTUNES
: LOURIVAL MAXIMO DA FONSECA
: LUIZ CARLOS RISALDI JARA
: LUZIA SUELI BALBINO BALBUENA
: MANOEL ABADIA DA SILVA NETO
: MARCIO JOSE OMITO
: MARTA RODRIGUES GALHA
: MOISES ELIAS DE SOUSA
: NIVALDO ANTONIO LODI
: PAULO CESAR GONCALVES MATHEUS
: REGINA NEVES DIAS
: ROBERTO ORLANDO CHRISPIM
: ROBERTO RODRIGUES GALHI
: ROBSON PEREIRA DA SILVA
: RONALDO ANDRADE PEREIRA
: RONEIDE RODRIGUES GALHA
: RUBIA FERRETTI VALENTE
: SANDRO ALVES DOS SANTOS
: SANDRO CANDIDO PIMENTA
: SEBASTIAO DIVINO DA SILVA
: SEBASTIAO LAGES DE SOUZA
: SIDNEI ALVES MARTINS
: TAMARA ROZANE ROMANO
: VANO CANDIDO PIMENTA
: VANUSA RODRIGUES SILVA
: WAGNER DA SILVA FERNANDES
: WANDERLEY JOSE VALENTE
: WENDER NAPOLITANA
: ANTONIO EDSON ROMANO FILHO
: ANTONIO PEREIRA DA SILVA
: CARLOS RODRIGUES GALHA
: ELTON RAMOS
: EZEQUIEL JULIO GONCALVES
: GILSON RIBEIRO DA SILVA
: JOSE CARLOS ROMERO
: LUCIMARCIA GONCALVES DA SILVA
: LUIZ CARLOS GALHA
: MARCELO DUCLOS
: MIGUEL PEREZ GIMENEZ NETO
: ORLANDO MARTINS MEDEIROS

: RAFAEL ALEXANDRE DUARTE
: RENAN DA COSTA
: RICARDO PAGIATTO
: ROGERIO ALEXANDRE DUARTE
: SIDINEI MEDINA DE LIMA
: TUNIS ROGERIO NAPOLITANA
: VALTER PIANTA
: ANDRE LUZ DE OLIVEIRA RUSSO
: ANTONIO SABINO DA SILVA
: DJANIRA DE SANTANA GALHA
: FERNANDA DADALT BOENZI CHRISPIM
: FLAVIO DE SOUZA CARNEIRO
: JURACI MARQUES DE SOUSA
: MARCIA RAMALHO DA SILVA

No. ORIG. : 2007.61.06.006084-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **MILTON AGOSTINHO DA SILVA JUNIOR**, preso desde 19 de janeiro de 2009, destinado a fazer cessar o constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, consistente no excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 14/850.

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, acompanhadas de documentos (fls. 858/1.022).

Não considero caracterizado o alegado excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

Segundo o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, o excesso de prazo "*deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando circunstâncias excepcionais que venham a retardar a instrução criminal e não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais*". (STJ, HC 76.205/PI, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Dje 18.05.2009).

No presente caso, a complexidade do crime e da própria organização envolvida em seu cometimento, a multiplicidade de réus e a expedição de várias cartas precatórias para interrogatório e oitiva de testemunhas, dentre outras particularidades a seguir apontadas, justificam a eventual exasperação do prazo na conclusão da instrução criminal.

Isso porque trata-se de ação penal complexa, precedida por grande investigação policial - a denominada Operação Alfa - em cujo bojo foram deferidas inúmeras interceptações telefônicas, realizados 16 flagrantes de tráfico ilícito de drogas e identificadas quatro organizações criminosas, tendo sido expedidos contra seus integrantes 84 mandados de prisão temporária, dos quais 68 foram cumpridos.

No que se refere ao paciente, observo que sua prisão temporária ocorreu em 19 de janeiro de 2009 e, após sua prorrogação, foi convertida em prisão preventiva em 18 de março de 2009.

Nos autos do inquérito policial nº 2007.61.06.006084-7, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia, imputando ao paciente a prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 35, caput, 36, caput, e 40, inciso I, da Lei 11.343/06, combinados com os artigos 29 e 69 do Código Penal.

A inicial acusatória foi recebida em 18 de junho de 2009, oportunidade em que foi designada audiência para oitivas das testemunhas de acusação e defesa residentes na subseção judiciária do Juízo Processante.

Em relação ao paciente, a instrução processual já foi encerrada, tendo sido apenas determinada a vista ao Ministério Público Federal para que novas diligências fossem requeridas, nos termos do artigo 402 do Código de Processo Penal. Em seguida, segundo o informado às fls. 859-v, o feito alcançará a fase de alegações finais.

Diante deste contexto, forçoso convir que a alegada demora na conclusão da instrução criminal não deriva da vontade do julgador ou da inércia da máquina judiciária, mas sim decorre das peculiaridades que envolvem o presente feito, sendo absolutamente razoável o prazo transcorrido até o presente momento.

Pelo exposto, **indefiro a liminar.**

Comunique-se ao d. juízo de origem.

Ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 03 de março de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0004727-31.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004727-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
IMPETRANTE : RENAN MARCEL PERROTTI
PACIENTE : ADEMIR LUIZ MOREIRA
ADVOGADO : RENAN MARCEL PERROTTI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2007.61.19.008319-7 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, com pedido de liminar, em favor de ADEMIR LUIZ MOREIRA, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos.

Às f. 31/39, o impetrado informou a concessão do direito de apelar em liberdade ao paciente.

Face a tais informações, deixou de existir interesse na concessão da ordem por perda de seu objeto.

Posto isto, com fundamento no artigo 659 do Código de Processo Penal, julgo prejudicada a presente ordem de habeas corpus.

Comunique-se. Intime-se.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as demais formalidades legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 04 de março de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00011 HABEAS CORPUS Nº 0004950-81.2010.403.0000/SP

2010.03.00.004950-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO
PACIENTE : JOSE RODRIGUES PIEDADE NETO
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
CO-REU : ROBERTO RODRIGUES PIEDADE
: GISELY APARECIDA SANGALETTI PIEDADE
No. ORIG. : 2000.61.06.001880-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Victor Alexandre Zilioli Floriano em favor de **José Rodrigues Piedade Neto**, por meio do qual objetiva o sobrestamento de qualquer ordem de prisão civil eventualmente

decretada nos autos da ação de depósito nº 2000.61.06.001880-0, concluso neste Gabinete para análise do recurso de apelação.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente foi absolvido da prática do delito de apropriação indébita previdenciária, nos autos da ação penal nº 2000.61.06.012285-8, sob o fundamento de que nunca exerceu a gerência ou a administração da sociedade R. R. Piedade & Cia Ltda.. Referida sentença transitou em julgado em 13.07.06. Assim, tendo em vista que a ação penal tem o mesmo objeto da ação de depósito, aduz o impetrante que o paciente sofre constrangimento ilegal por figurar no pólo passivo da ação de depósito, julgada procedente para determinar o pagamento do valor constante da CDA, sob pena de prisão civil.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o INSS ingressou com a ação de depósito nº 2000.61.06.001880-0 contra a empresa R. R. Piedade & Cia Ltda. e contra o paciente **José Rodrigues Piedade Neto** objetivando a entrega, no prazo de 24 horas, do valor de R\$ 27.694,98 (vinte e sete mil, seiscentos e noventa e quatro reais e noventa e oito centavos) constante na CDA nº 35.038.351-0.

Em 27.01.2006 foi proferida sentença que julgou "*procedente o pedido deduzido na inicial, para o fim de reconhecer o direito de crédito do INSS consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa de nº 35.038.351-0, condenando os co-réus José Rodrigues Piedade Neto, Roberto Rodrigues Piedade e Gisely Aparecida Sangaletti Piedade, de forma solidária, à entrega da quantia representada pelo título acima, com os acréscimos legais, motivo pelo qual determino seja expedido mandado, com fulcro no art. 6º da Lei nº 8.866/94, aos co-réus acima indicados para que procedam à entrega, em 24 (vinte e quatro) horas, do valor do débito devidamente atualizado, sob pena de decretação de suas prisões, com fulcro no art. 7º dessa mesma lei.*"

Desta sentença foi interposto recurso de apelação pelos réus, tendo sido recebida "em ambos os efeitos", nos termos do artigo 520, primeira parte, do CPC. Após as contra-razões, os autos foram encaminhados a este e. Tribunal.

O pedido não merece ser conhecido.

Com efeito, considerando que a apelação foi recebida no efeito suspensivo, a questão que poderia justificar a impetração deste *habeas corpus* consiste na possibilidade da manutenção, por este e. Tribunal, da sentença proferida em primeiro grau que determinou o pagamento do valor constante da CDA nº 35.038.351-0, sob pena de prisão civil. Todavia, é de conhecimento de todos que o e. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel, reconhecendo a supralegalidade do Pacto de São José da Costa Rica, derogando as normas que autorizavam a custódia do depositário infiel, tendo sido editada, inclusive, a Súmula Vinculante nº 25: "*É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.*"

Assim, ante o precedente vinculante do Supremo Tribunal Federal, mesmo que a sentença seja mantida por esta e. Corte, a prisão civil não poderia ser decretada, razão pela qual não há que se falar em constrangimento ilegal passível de reparação via *habeas corpus*.

Por fim, a questão relativa à permanência ou não do paciente no pólo passivo da ação de depósito será apreciada quando do julgamento da ação.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o presente *habeas corpus*.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00012 HABEAS CORPUS Nº 0005785-69.2010.403.0000/SP

2010.03.00.005785-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

IMPETRANTE : SERGIO LUIZ LANARO

PACIENTE : DANIEL CAVALHEIRO

ADVOGADO : SERGIO LUIZ LANARO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00084177820094036119 6 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Sérgio Luiz Lanaro em favor de **Daniel Cavalheiro**, por meio do qual objetiva o trancamento da ação penal nº 0008417-78.2009.403.6119 que tramita perante a 6ª Vara Federal Criminal de Guarulhos/SP.

O impetrante alega, em síntese, que os fatos descritos na denúncia não eram considerados crimes à época, mas mera irregularidade administrativa.

O pedido não merece ser conhecido.

Compulsando os autos verifico que a ação não está devidamente instruída com os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial.

Com efeito, embora o impetrante tenha sustentado que os fatos descritos na denúncia não constituíam crime à época, não acostou aos autos cópia de nenhuma das peças processuais do feito principal, sequer da própria denúncia, o que impede o exame de eventual ilegalidade.

Assim, não obstante se tratar de ação onde eventual ausência de formalismo pode ser superada, a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia, vez que é ônus do impetrante instruir o *writ* com prova pré-constituída do direito alegado, em razão de não caber dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

A jurisprudência é nesse sentido:

STJ - HABEAS CORPUS - 133573 - Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA - Fonte DJE DATA: 03/08/2009 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. A ausência de decreto prisional impede este Tribunal de analisar a legalidade da prisão cautelar, pois o habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas, já que não se admite dilação probatória.

(...) 6. Ordem denegada.

*STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - HABEAS CORPUS - UF: SP - Sexta Turma - DATA: 09/06/2003 - Fonte: DJ - Pág. 307 - Relator(a): PAULO MEDINA
PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO. MATÉRIA NÃO DEBATIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO.*

O habeas corpus, instrumento processual de rito especial e célere, deve fundar-se em prova pré-constituída, posto que não comporta qualquer dilação probatória.

(...)

Writ não conhecido.

*STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - HABEAS CORPUS - UF: GO - QUINTA TURMA - Data: 18/11/2003 - Fonte: DJ DATA: 15/12/2003 - PÁG: 339 - Relator(a): FELIX FISCHER
PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 213 E 218, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CASAMENTO DA VÍTIMA COM TERCEIRO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

Não estando a inicial acompanhada de todas as certidões, em que se possibilitaria a análise de incidência do disposto no art. 107, VIII do Código Penal, inviável se torna a apreciação do mandamus, o qual, em face à sua natureza, exige seja a prova pré-constituída, além de não se configurar via possível a qualquer dilação probatória.

Habeas corpus não conhecido.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o presente *habeas corpus*.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2010.
Vesna Kolmar

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Nro 3280/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.005147-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DANIEL BARTOCZEVSKI
ADVOGADO : CIBELE BARRETO CAMPOS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA FUB UNB
ADVOGADO : MARIA LUCIA D A C DE HOLANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.006858-4 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão, emitida em Mandado de Segurança, que recebeu a apelação em ambos os efeitos, para que seja recebida somente no efeito devolutivo, produzindo todos os efeitos imediatamente.

O MM. Juízo *a quo* houve por bem julgar procedente o pleito para assegurar o direito do ora agravante de ser matriculado no Curso de Formação Profissional de Agente da Polícia Federal e, em caso de aprovação, determinar à União Federal a sua nomeação para o referido cargo, com estrita observância à ordem de classificação por ele obtida. Pleiteia-se a imediata execução da sentença, concedendo efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Prolatada decisão para deferir parcialmente a suspensividade postulada, tão somente no sentido de deferir imediata convocação do agravante para o Curso de Formação Profissional, no cargo de agente da Polícia Federal, devendo aguardar a definitividade da decisão judicial para que, se julgada procedente a ação ordinária, seja o agravado nomeado e empossado no cargo, decisão que recebeu Agravo Regimental da União.

É o relatório, passo a decidir.

O objeto do presente agravo é o efeito em que a Apelação foi recebida, dirimindo a eficácia da sentença até que os autos principais da apelação sejam definitivamente julgados.

Em face do julgamento da apelação nos autos 2005.61.00.006858-4, nego seguimento ao Agravo de Instrumento, bem como ao Agravo Regimental interposto, por superveniente perda de objeto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 1922/2009

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.82.000435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LEMAR S/A COM/ E SERVICOS DE AUTOMOVEIS
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outros

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Reconsidero a decisão de f. 232 e julgo prejudicado o agravo inominado de f. 241/67.

Peço dia.

São Paulo, 05 de outubro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Nro 3302/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027126-25.2008.403.0000/SP

2008.03.00.027126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : BETTAMIO VIVONE ADVOGADOS ASSOCIADOS

ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

No. ORIG. : 2008.61.82.001937-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prejudicado o pedido de f. 115/116, face ao julgamento do feito à f. 114.

Publique-se o v. acórdão.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 1252/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.093303-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : PITUKA IND/ COM/ E BENEFICIAMENTO DE FIOS LTDA

ADVOGADO : RONALDO ALVES BEZERRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 92.00.23148-9 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FINSOCIAL :

INCONSTITUCIONALIDADE DO EXCEDENTE A MEIO POR CENTO - PIS : ILEGITIMIDADE DOS DECRETOS-LEI NºS 2.445 E 2.449/88 - APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO 561/2007 ATÉ 1995 E, A PARTIR DE 1996, SELIC - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1.Com relação ao Finsocial, recolhido à alíquota de 2% entre abril/1989 e julho/1991, de rigor o reconhecimento da ilegalidade desta exação - como assim também sufragado por esta C. Corte e pelo E. STF, "in verbis" - no que a sobejar o meio por cento, assim se ordenando a restituição sobre a diferença. Precedentes.

2.Parcialmente consumada a alegada ilegitimidade da cobrança do FINSOCIAL, no percentual exigido / recolhido, em que a exceder, como visto.

3.Com relação ao PIS, com fulcro nos Decretos-lei 2.445 e 2.449, ambos de 1988, estas as considerações. A discussão de fundo, trazida a lume, denota a aplicação de dispositivos legais já extirpados do mundo jurídico, os Decretos-lei

supracitados. Aliás, o E. S.T.F. afastou a disciplina então regida pelos Decretos-lei 2.445 e 2.449, exatamente estes os diplomas utilizados para os recolhimentos em discussão, entre junho/1989 e julho/1991.

4.A amiúde alegação fazendária, de que a aplicação dos referidos preceitos normativos (já reconhecidamente inconstitucionais) poderia não significar majoração do "quantum" cobrado, não encontra sustentáculo na legislação pátria vigente, pois, mesmo que verdade fosse, uma norma inexistente não admite aplicação, seja para desfavorecer ou para beneficiar esta ou aquela parte: assim, constata-se seja tal irregularidade da máxima grandeza e de incontornável superação, conduzindo a paradoxo inadmissível, logo indevido o que recolhido a maior, em relação ao estabelecido pela LC 7/70, que assim a remanescer válido, por exigível, ao tempo dos fatos. Deste modo, com parcial razão a parte contribuinte.

5.Para fins de atualização da quantia a ser restituída, esta haverá de se dar, até o ano de 1995, com obediência aos ditames encerrados na Resolução 561/2007 - CJF, de 02.07.2007, e, após, pela taxa Selic, a partir da qual inócurre atualização monetária, pois já inserida neste indexador.

6.De rigor o parcial provimento à apelação, reformando-se em parte a r. sentença, para o julgamento de parcial procedência ao pedido, para a restituição como aqui firmado, sujeitando-se a União, a decair de maior porção, a honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, atualizados monetariamente até seu efetivo desembolso.

7.Parcial provimento à apelação. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.013445-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : LUMEGAL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : DOUGLAS MELHEM JUNIOR e outro

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

No. ORIG. : 95.02.06053-9 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO SOBRE MERCADORIA EXPORTADA/RENACIONALIZADA QUE PORTANTO A NÃO CORRESPONDER A PRODUTO ESTRANGEIRO, NOS TERMOS DO INCISO I DO ART. 153, CF - SUPERVENIENTE INOBSERVÂNCIA AOS LIMITES DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA - CONCESSÃO DE SEGURANÇA

1.O r. sentenciamento recorda sem compatibilidade com a Lei Maior vigente a desejada tributação, a título de II - Imposto de Importação, de produto brasileiro exportado/renacionalizado, por ausente recepção a tanto, isso mesmo, § 5º do art. 37, ADCT.

2.O Sistema Tributário Nacional, inaugurado em 05/10/1988, autorizou tributação, sob aquela receita, quando a recair em produtos estrangeiros (inciso I do art. 153, Texto Supremo), rigor este incontornável quando do exercício da competência tributária, art. 110, CTN.

3.Em essência se tem destacado, com felicidade, o cunho extrafiscal da exação em tela, no sentido de ora inibir, ora estimular o ingresso de bens não produzidos em solo pátrio.

4.Objetivamente na espécie desejando o Fisco cobrar II sobre bens brasileiros mesmos (§ 1º do art. 1º, DL 37/66), como visto, não sobre mercadorias estrangeiras, já destoa do figurino constitucional que a reger a lide, logo sepultando de insucesso a seu intento a respeito, noticiando o item 3, do primeiro julgado infra, inclusive já pacificado o ângulo em pauta pelo Pleno, desta E. Corte

5.Carecendo sequer de recepção, pela nova ordem constitucional, a cobrança aduaneira objeto desta impetração, por incompatível com a própria tipicidade tributária a tanto, muito menos guardando assim coerência com o art. 110 CTN, superior se põe a concessão da segurança, nos termos da r. sentença, improvido-se apelo e remessa oficial.

6.Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.039914-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA
ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.44741-3 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA A DESEJAR PROFUSÃO DE PROPÓSITOS SEM ELEMENTAR DESCRIÇÃO LÓGICA DE SEUS ELEMENTOS EMBASADORES - INÉPCIA DA INICIAL ACERTADAMENTE SENTENCIADA - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE

1. De todo acerto a r. sentença extintiva, acompanhada pelo v. parecer ministerial.
2. Em nome do desejo pelas postulações lançadas (destaque para a descrição dos fatos), não revela a prefacial elementar coerência inerente a um lógico raciocínio, próprio aos textos inaugurais de qualquer ação, *data venia*, confusas/desencontradiças as premissas/narrativas ali lançadas, via das quais a almejar a parte apelante "resolver a sua vida", lançando um contingente de pedidos que não guarda fecho, isso mesmo, diante da profusão de elementos lançados a todos os lados, na exordial.
3. Intenta a parte recorrente, em gênese, através deste *mandamus*, obter direito à compensação, contudo não reunindo suas narrativas precedentes, nem os elementos coligidos, base suficiente a uma mínima coerência relativa ao âmbito de sua postulação, como bem depreendido pela r. sentença, ali ênfase para os temas tentados e também para omissões prejudiciais a esta demanda.
4. Não vedando o sistema repositura após natural adequação de tais textos ao mínimo de clareza e coerência, mais uma vez *data venia*, que deles se espera, art. 268, CPC, face ao desfecho sentenciador em foco, a nenhum resultado diverso se chega à luz dos elementos originais desta demanda, pois ali, na inicial, é que a ter de desfrutar seu conteúdo de toda a suficiente estruturação da qual padece, incontornavelmente, o caso em pauta, nem de longe a se equiparar, portanto, a pequenos vícios formais, que supríveis fossem nos termos do aventado art. 284, CPC.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.040338-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : CIRUMEDICA S/A e outro
: CIRUMEDICA S/A filial
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.00.41114-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - APELANTE A NÃO IMPULSIONAR O FEITO, POR DEZ ANOS, APÓS RENÚNCIA DO ADVOGADO - PREJUDICADO O APELO

1. Pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual a capacidade de postular, revela o bojo dos autos manifesto desinteresse da parte apelante em constituir novo Advogado, a partir da renúncia de fls. 55, onde expressamente recebida a comunicação pela pessoa jurídica apelante, fls. 56, isso em 07.05.1999.
2. Esmerou-se o Judiciário em busca de intimar o pólo recorrente para novo patrono identificar nos autos, embora ônus da própria parte, o que restou infrutífero, fls. 88/96, dos autos.

3.De rigor a negativa de seguimento a este apelo, ausente o enfocado pressuposto.

4.Prejudicado o apelo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.054501-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : JOSE MARIO BARRETO PEDRAZZOLI

APELADO : ANTONIO LEME e outros

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PICONI

APELADO : LUCILA DOS SANTOS BATISTA SGOTTI

: ARI DONINI JUNIOR

: ANTONIO GROTA

: MAURO NORISHIKE OZAKO

: JOAQUIM SOARES FILHO

: PEDRO FALCO

: EUNICE FERREIRA DE LIMA

: JOAO HELEOTERIO

: JOSE RIBEIRO DA SILVA

: JOAO CARDOSO

: WILSON ENEIAS CAVALCANTE

: ANTONIO SANTOS

: HELON FERREIRA DA SILVA

: HAROLDO RIBEIRO ARAUJO

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PICONI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.06.06349-6 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA : NÃO-CABIMENTO PARA MULTAS NOS DEVERES DE FAZER (ENTREGA DE DECLARAÇÃO) INATENDIDOS - REFORMA DA R. SENTENÇA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1. Sem suporte no sistema o propósito por eximir-se a parte impetrante da sanção por ato ilícito, que lhe irrogada por força do incontroverso descumprimento ao elementar dever de fazer, consistente na entrega aprazada / tempestiva de Declaração.

2. É na órbita em torno do "montante do tributo" de que explicitamente cuida o art. 138, CTN, parte final de seu *caput*, ou seja, destina-se dito preceito a dispensar reprimenda por ocasião da antecipação do devedor em recolher o gravame, enfim, o "montante do tributo", do que a não cuidar o caso vertente, mas sim de outra espécie de relação jurídica, também regida pelo Direito Tributário, atinente ao mundo jurídico das imposições legais de fazer e de não-fazer, plano diverso daquel'outro. Aliás, recorde-se gênese a tudo repousa no incontroverso comando assentado no art. 3º, CTN, o qual desde ali a espancar qualquer dúvida sobre a visceral distinção entre tributo e sanções por atos ilícitos.

3. O dever de fazer, descumprido pela parte autora, instaurou relação punitiva cuja postulada absolvição carece de legalidade estrita, no tema em pauta, repise-se, por ausente ambicionada proteção junto ao invocado art. 138, CTN. Precedentes.

4. Provimento à apelação e ao reexame necessário. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.088769-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : EMPRESA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO DE PAULINIA S/A EMDEP
ADVOGADO : MARIA JOSE AREAS ADORNI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.06.12025-6 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CAUTELAR, EM 1998, A DESEJAR OBSTAR EXECUTIVO FISCAL - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA AUSENTE, NEM MESMO EVIDENCIADA SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA (CTN, ART. 151, cc § 1º DO ART. 585, CPC) - EXTINÇÃO MANTIDA POR SUA CONCLUSÃO - IMPROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE

1. Embora, por um lado, não vede o amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do art. 5º da Lei Maior, deseje esta ou aquela ação obstar ao trâmite de dada execução, em específico o § 1º do art. 585, CPC, não impede ao ajuizamento executivo qualquer ação, em si e isoladamente, ausente evidência de causa suspensiva.

2. A seu petitório não agregando a parte apelante qualquer evento suspensivo da exigibilidade da COFINS e PIS em questão, art. 151, CTN, flagra-se inatendido susposto capital ao sucesso cautelar, a plausibilidade jurídica dos fundamentos invocados, não reunindo a prefacial, isso mesmo, um único elemento em concreto a denotar propalado excesso, naquela cobrança, nem mesmo em angulação jus-argumentativa a tanto alcançando.

3. Impõe-se a manutenção da r. sentença por sua conclusão e segundo os fundamentos aqui lançados.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.094465-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : AMERICANA S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: BANCO THECA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.17563-9 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - JULGADO O APELO NA AÇÃO PRINCIPAL - PREJUDICADOS A CAUTELAR CONTRIBUINTE E O REEXAME NECESSÁRIO

1. Julgado o feito principal nesta data, prejudicada a presente medida cautelar, a debater tema do qual o presente um seu incidente, um seu acessório, por superveniente perda de interesse recursal. Extinta a medida, pois, por prejudicada.

2. Prejudicados a medida cautelar deduzida e o reexame necessário, sujeitando-se depósito(s) eventualmente efetuado(s) ao destino jurídico da ação principal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados a medida cautelar e o reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.094466-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AMERICANA S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS e
outro
: BANCO THECA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.20740-9 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - APELO ADESIVO INOVADOR : NÃO-CONHECIMENTO - ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITO POR PARTE DA AUTORA THECA S/A CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - PIS SOBRE A RECEITA BRUTA OPERACIONAL - ILEGITIMIDADE DA MP 517/94 E DE SUAS REEDIÇÕES, RECONHECIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA E. CORTE, ART. 97 CF - MANTIDA A R. SENTENÇA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
2. Impõe a adstrição julgamento nos termos do pedido, como se deu ao particular caso, inadmitindo-se "pedidos eternos", "que não terminem nunca", como exatamente imagina a parte autora se "autorizou" com a técnica redacional lançada na preambular : ora, atenta a admissibilidade de tal postulação contra a própria segurança jurídica, pois sempre estará "se autorizando" a parte autora a inovar com posteriores legislações sobre o tema, o que não colhe.
3. Impossibilitada fica a análise da íntegra do apelo adesivo ajuizado, pois a cuidar de temas não discutidos pelo contribuinte / autor perante o foro adequado, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
4. Com relação ao co-litigante Theca S/A Crédito Financiamento e Investimento, noticiado foi o parcelamento de débito, por petição protocolada em 17/11/2009.
5. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.
6. A significar a adesão a ditos programas como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao parcelamento, programa a que certamente não foi compelida a abraçar. Precedentes.
7. A adesão a parcelamento de débitos faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas consequências, no tocante à renúncia ao interesse processual, inclusive em seara sucumbencial.
8. De rigor a fixação de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa (R\$ 1.300,00), em prol da União art. 20, CPC, a cargo da litigante parceladora Theca.
9. Em sede de remessa *ex-officio*, já pacificou esta E. Corte, por seu C. Órgão Especial, em torno da ilegitimidade, por afronta ao Texto Constitucional, nos termos de seu art. 97, do estatuído pela MP 517/94, ao fundamento de que a base de cálculo em questão a ser extraída da legislação do Imposto de Renda, art. 44, Lei 4.506/64, pois não atendeu ao ordenado pelo inciso V do art. 72 ADCT aquele comando normativo provisório, desprovido que se punha da elementar estatura a tanto.
10. Expungido do sistema, por vinculante manifestação do órgão de cúpula desta C. Corte, o combatido ditame, cessa, aos limites do presente feito, qualquer outro debate a respeito. Precedente.
11. De rigor a manutenção da r. sentença recorrida, em relação à demandante Americana S/A, inclusive em âmbito sucumbencial, fixados honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa (R\$ 1.300,00), consentâneo com os contornos do caso vertente e o disposto no art. 20, CPC.
12. Não-conhecimento do apelo adesivo e parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, com a extinção processual da demanda, por renúncia, relativamente ao litigante parcelador Theca S/A Crédito Financiamento e Investimento, mantida a r. sentença em relação ao autor Americana S/A Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários, o qual a prosseguir vencedor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, bem assim não conhecer do apelo adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.61.19.023313-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

PARTE AUTORA : CONFECÇÕES ZOPA LTDA

ADVOGADO : LEVON KISSAJIKIAN e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO EXCEPCIONALMENTE ADMISSÍVEL, FACE À ROBUSTEZ DO LAUDO PERICIAL - ÔNUS CONTRIBUINTE ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Destaque-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.

2. Elementar a responsabilidade do embargante demonstrar, no mérito, o desacerto da atuação fazendária viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a procedência aos embargos.

3. Embora a vedação expressa ao tema compensatório em embargos à execução fiscal, § 3º do art. 16, LEF, pacifica o E. STJ por sua excepcional admissibilidade, quando efetivamente demonstrada, de modo cabal, sua ocorrência.

4. Diante de tema técnico e específico como o em pauta, no qual o próprio Poder Público não oferece suficiente discordância sobre a produção técnico-probatória realizada, então (assim o fosse) hábil a sustentar as aparentes inconsistências no procedimento compensatório realizado, limpidamente incide no caso vertente a compreensão administrativista fundamental de que, se os atos administrativos são dotados, dentre outros, do atributo da presunção de legitimidade, ratificada restou a conduta do contribuinte em seu desejo de proceder ao encontro de contas.

5. Pacífico seja relativa ou *juris tantum* enfocada presunção de legitimidade, serve a lide em tela para revelar sua superação, uma vez que as análises, do *expert* envolvido, culminaram por apontar correção no procedimento do particular, assim se afastando aquela ilação de legitimidade ao agir estatal aqui hostilizado.

6. O terreno próprio é o dos autos, o palco genuíno ao debate é a presente via e dentro dela objetivamente se acanhou e reduziu a si mesmo o Erário, ao não lograr, *data venia*, afastar com consistência a clareza do r. laudo pericial, que se debruçou sobre os elementos contábeis e escriturais da parte embargante.

7. Improvimento à remessa oficial, mantida a r. sentença, tal qual lavrada, inclusive em seara sucumbencial, pois consentânea aos contornos do caso vertente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.029832-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Destaque-se que a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.

2. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto o prosseguir da execução.

3. Argúi o pólo contribuinte a suficiência das guias, para satisfação do débito exequendo, todavia os valores não correspondem aos exigidos na CDA, consoante as cifras em destaque, neste rumo cristalina e elucida a Fazenda já ter considerado os DARF, nos termos de explícito extrato de pagamentos efetivados, o que a significar persiste o débito exigido pelo Fisco, com efeito.

4. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.09.002044-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOAO RICARDO

ADVOGADO : JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO REQUERIDA EM 1989 - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE 1987 - PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN) NÃO CONSUMADO - LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL - DIREITO A COMPENSAÇÃO RECONHECIDO - IMPROPRIEDADE DA PRESENTE VIA MANDAMENTAL PARA REDISCUSSÃO SOBRE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, SEQUER NESTA AÇÃO FIXADOS, MAS SIM EM OUTRA DEMANDA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se.

2. Está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração.

3. A contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelado, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir compensação da contribuição em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação.

4. No tema em debate, tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir restituição se exerceu ou não dentro do lapso previsto.

5. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme o art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.

6. Tendo a parte contribuinte comprovado ter ajuizado a ação ordinária na qual conferido seu direito à restituição do quanto recolhido a título de empréstimo compulsório em 1989, patente o não transcurso de tempo superior a cinco anos, com relação à exação recolhida em 29/04/1987.

7. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.

8. Patente a legitimidade passiva da autoridade impetrada, vez que de competência do Delegado da Receita Federal o trato das questões envolvendo a compensação de tributos.

9. Palco impróprio o presente *mandamus* para discussão acerca do mérito relacionado ao empréstimo compulsório, aliás o próprio Poder Público a explicitamente abrir mão do debate, consoante previsão estampada na Medida Provisória 1.621-35, de 12 de maio de 1998.

10. Configurado o *an debeatur*, patente o direito à compensação reconhecido pelo r. sentenciamento, dessa forma em explícita obediência ao art. 66, da Lei 8.383/91.

11. Reconhecido o cunho indevido da exação em tela, consoante provimento jurisdicional transitado em julgado, a devolução dos valores recolhidos ou sua compensação, como se busca neste caso, impõe ao Poder Público o ressarcimento do *quantum*, pois estaria o Erário a se apropriar, temporariamente, de massa financeira que não lhe pertence.

12. Descabida a insurgência estatal no tocante a critérios de correção monetária - esta retratada naquela r. sentença e v. acórdão - exatamente por não ter o E. Juízo *a quo* fixado qualquer parâmetro a respeito, inerente tal âmbito àquela ação de conhecimento.

13. Conforme os autos, houve posterior discussão sobre o tema naquele outro feito, consoante v. decisão, inclusive vislumbrou a União interposição de recursos especial e extraordinário, inadmitidos, assim naquela seara é que deveria bradar, à exaustão, quanto ao probatório cenário em litígio, bem como fazerem-se apreciar todas as celeumas aos autos coligidas.

14. Inadmissível a rediscussão, em outra relação processual, tal como a em pauta, sobre a maior ou menor justeza do final apuratório alvo de irrisignação pelo Poder Público.

15. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.037790-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : SANWEI IND/ DE CONTAINERS LTDA

ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 97.00.00091-3 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NOVOS EMBARGOS DENTRO DA MESMA RELAÇÃO PROCESSUAL - INADMISSIBILIDADE : PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - CDA VÁLIDA - JUROS, MULTA, TR (COMO JUROS) E UFIR : LEGALIDADE - ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITOS, IRRELEVANTE O DESFECHO DE SEU PROCESSAMENTO PERANTE O FISCO - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - COMPENSAÇÃO - ÔNUS CONTRIBUINTE DE PROVAR INATENDIDO - LEGITIMIDADE DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69 (SÚMULA 168, TFR) - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1.Consagrada a unicidade da peça de embargos, a ter de concentrar todos os argumentos em seu bojo (primeira parte do parágrafo 2º do art. 16, LEF) e no prazo de 30 dias para sua interposição, notório que inadmissível, como no caso vertente, tenha a parte apelante oposto seus embargos, em 23.09.1997, fundada em certos argumentos, enquanto, em 04.09.2001, constrói verdadeiramente novos embargos, ao tratar do tema da inconstitucionalidade da Lei 7.689/88 e irrisignar-se contra a Selic : ora, da essência dos embargos se afigura seu propósito desconstitutivo do título em execução, de tal arte que a significar a manobra recorrente verdadeira e cabal inovação em sede de embargos, sem autorização no sistema e, superiormente a isso, em afronta ao postulado da concentração da defesa, erigido por aquela norma especial.

2.Admitir-se tal intento configura inadmissível pactuação com a insegurança e a instabilidade na relação processual, subvertendo-se a noção basilar do executivo fiscal, no qual, desde quando vigente o ordenamento em pauta, incumbe ao executado, assim o desejando, defender-se do título em cobrança, aduzindo nos embargos - peça única, repare-se - toda a matéria útil à defesa, em assim explícita observância ao adotado dogma da concentração dos atos de defesa, da eventualidade ou da preclusão. Precedente.

3.Com relação à alegação de cerceamento de defesa, a mesma não merece prosperar, pois os temas sob análise são matérias exclusivamente de direito, restando desnecessária a prova pericial.

- 4.Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
- 5.Relativamente à afirmada exorbitância dos juros, calcada em que não admitiria o CTN excedimento a um por cento mensal, há de se salientar insubsistir o afirmado excesso de cobrança, em cotejo com o contido na certidão embasadora da execução em tela.
- 6.Notório, consoante histórico legislativo encartado na CDA, que o evoluir no tempo não malferiu a previsão a respeito, antes referida, pois que de cunho eminentemente subsidiário, a figura do prolapado § 1o. do art. 161, CTN, em sua primeira parte : límpida sua dicção, então, no sentido de que o inadimplemento esteja sujeito a enfocado acréscimo.
- 7.Reflete a multa aplicada, sanção em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.
- 8.Com referência ao uso da UFIR, para o período debatido, nenhuma ilicitude se constata, emanando de lei sua incidência, com efeito.
- 9.No tocante à Lei 8.177/91, em seu art. 9º, redação originária, previu a incidência da T.R.D. sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, sem especificar sob qual forma isso se daria, o que foi elucidado por meio da nova redação a este dispositivo, promovida pelo art. 30 da Lei 8.218/91, este fixando corresponderia a T.R.D. a juros de mora, o que se coaduna com os artigos 3.º e 7.º da referida Lei 8.218/91, o primeiro prevendo a incidência de T.R.D. como juros, sobre os débitos para com a Fazenda Nacional, e o segundo determinando a incidência da variação do B.T.N.F., até a extinção deste, e, a partir desta, de T.R.D., equivalente esta a juros de mora. Assim, ao tempo em que foi prevista, a T.R. atuou como juros, nenhum vício se flagrando, conforme o título, fls. 03, campo inferior, do apenso.
- 10.Almejou a parte contribuinte aderir a parcelamento de débitos, em relação ao tributo cobrado.
- 11.Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação da origem.
- 12.A significar a adesão a ditos programas como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao vislumbrar adesão a parcelamento. Precedentes.
- 13.Suficiente o gesto pactuador em tela e em si, insubsistentes se revelam os preceitos invocados em prol da tese apelante, ante sua própria iniciativa compositiva, tanto quanto inoponível o efetivo desfecho de tramitação da formulada composição, perante o Fisco, em termos de admissibilidade/alcance/processamento.
- 14.Premissa a tudo revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.
- 15.Permanecendo o contribuinte no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência fiscal, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, artigo 16, § 2º, Lei 6.830/80, afigurando-se objetivamente calva a prefacial, principalmente no que pertine à visada compensação, mui bem rechaçada pelo E. Juízo *a quo*, ante a carência de elementos a evidenciar o pleito postulante.
- 16.No atinente ao encargo do Decreto-Lei 1.025/69, pacífico que, cuidando-se de norma especial, em relação ao superveniente Código de Processo Civil, não foi por este revogada, impondo-se, pois, sua incidência nas hipóteses de insucesso dos embargos às execuções fiscais da União, Súmula 168, TFR. Precedente.
- 17.Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, parcialmente provida, reformada a r. sentença para, em plano sucumbencial, unicamente recair o encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69, em favor da União (Súmula 168, TFR), mantida a r. sentença, no mais. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.028165-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : CENTRO AUTOMOTIVO REAL LESTE LTDA

ADVOGADO : MARIANA FIGUEIREDO PADUAN e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA POR COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS, A DESEJAR SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA DA CIDE COMBUSTÍVEIS, LEI 10.336/01 - AUSENTE SUJEIÇÃO PASSIVA AO TRIBUTO - ILEGITIMIDADE ATIVA PARA A CAUSA CONSUMADA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Nos termos dos arts 2º e 3º da Lei 10336/01, a sujeição passiva, para a contribuição em questão (CIDE - combustíveis), alcança as figuras do produtor, do formulador e do importador, tendo por hipótese de incidência as operações realizadas por estes atores.
2. Com acerto a r. sentença extintiva e a v. jurisprudência dessa E. Corte, adiante destacada, vetarem a legitimidade ativa impetrante do revendedor varejista de combustíveis, ao debate suspensivo da exigibilidade que em mérito aqui articula, pois em essência, como escancarado, não participa a recorrente da relação jurídica material tributária, com razão o v. aresto infra salientando na espécie ausente regime de substituição tributária, aqui tendo o legislador atuado no início da cadeia econômica, situando contribuintes os entes já destacados (produtores/formuladores/importadores). Precedentes.
3. Invocação ao art. 3º, da então vigente Lei 1.533/51 também não alberga o propósito impetrante, pois em cena "direito próprio", assim invocado no caso vertente, exatamente o que não se dá em essência, assim sem a desejada "legitimação" o apelante, ainda que sob "notificação" tenha abordado ao contribuinte da exação.
4. Não comporta qualquer reparo a r. sentença terminativa, por ausente legitimidade ativa ao comerciante varejista, logo, assim, improvido ao seu apelo.
5. Ainda que em sede de não-repercussão, vem a prefacial deste mandado segurança, via em si já compacta, desprovida de quaisquer elementos comprobatórios a tanto.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.11.003869-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE GARCA
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO JUDICIALMENTE POSTULADA EM 2002 - PIS DE OUTUBRO DE 1992 A FEVEREIRO DE 1996 - EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN) - PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS - REFORMA DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Com referência à análise da figura da decadência, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se.
2. Está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração. Logo, a contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelado, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir compensação da contribuição em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação. No tema em debate, tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir restituição se exerceu ou não dentro do lapso previsto.
3. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
4. Tendo a parte apelada ingressado em Juízo, requerendo a restituição em pauta em 28/11/2002, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos, com relação às exações recolhidas, outubro de 1992 a fevereiro de 1996.

5. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento. Via de consequência, observa-se presente, sim, a consumação da decadência, prejudicados os demais temas suscitados.

6. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença, para o julgamento de improcedência ao pedido, invertida a honorária advocatícia imposta, ora em favor da União, no importe de 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 143.739,59).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.015417-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : OLAVO CAPUZZO IMOVEIS

ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 92.00.00016-0 1 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PIS - DECADÊNCIA INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA POR VALOR INCORRETO, ALIENAÇÃO OMITIDA COMO RECEITA - TR : INCOMPROVAÇÃO SEQUER DE SUA INCIDÊNCIA, MUITO MENOS SOB QUAL RUBRICA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1.No que concerne à decadência, praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.

2.Na espécie sob litígio, então, revela o procedimento administrativo adunado, deram-se os fatos tributários da exação entre 1983 e 1987, enquanto que a formalização do crédito se operou por meio de Auto-de-Infração, notificado, o contribuinte em 16/11/1987.

3.Limpidamente não superada a distância de 05 (cinco) anos, para o lançamento a respeito, considerada a forma de contagem estabelecida pelo inciso I, de referido art. 173, CTN.

4.De se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui parte apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular, pelo § 2º, do artigo 16, LEF.

5.Mercedores de destaque, revelam o bojo procedimental administrativo e a amostragem de documentos examinada na constatação fiscal, praticada por meio do Auto-de-Infração, confeccionado, atinente aos anos-base 1982/1986, que a parte embargante/recorrente se envolveu em conduta consistente em incorporação imobiliária por valor incorreto, em alienação omitida como receita, em apuração de capital incorreta em cada exercício e em indevida compensação de prejuízos fiscais.

6.Flagradas ditas ilicitudes, pela pessoa apelante, extrai-se dos autos patente o acerto fazendário.

7.Embora a sustentar a parte recorrente não praticou as constatadas infrações, gênese a tudo, como visto, sequer fez a inicial de embargos se acompanhar de capitais elementos de convicção a respeito, hábeis a afastar o teor administrativo construído, sequer a produção pericial tendo sido expressamente requerida.

8.Significando a igualdade, na feliz dicção constitucional estampada no inciso II, de seu art. 150, a dispensa de tratamento distinto aos em situação diferente, tanto quanto a equivalente, aos em contexto igual, sem mácula se afigura a tributação operada, pois, conforme bem asseverado pelo E. Juízo "a quo", nas alienações de imóveis à pessoa jurídica, se não houvesse a equiparação (art. 106, parágrafo primeiro do RIR/80), a pessoa física suportaria a tributação pelo lucro imobiliário obtido (art. 41, do RIR/80).

9.Em sede de TR, consagrada sua licitude em plano de juro, sequer cumpre a parte apelante seu ônus de evidenciar sob que rubrica teria dito índice na espécie recaído, em nenhum momento o afirmando a certidão de fls. 06 da execução em apenso, que, portanto, insuficiente a dar suporte ao sustentado pela parte recorrente.

10.Improvimento à apelação e ao recurso adesivo. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.007163-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : GRANEL PETROLEO LTDA

ADVOGADO : MARILIA DE OLIVEIRA NUNES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CAUTELAR - CADIN : DISCUSSÃO PURAMENTE EM TESE, SOBRE A NORMA EM ABSTRATO, INCONFUNDÍVEL COM A DISCORDÂNCIA CONCRETA SOBRE O DÉBITO, INOCORRIDA - LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS OBSERVADA PELO ORDENAMENTO DA ESPÉCIE - LEGITIMIDADE DA NEGATIVAÇÃO - MANTIDA A R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. A negativação praticada pelo Estado, assim aqui guerreada puramente diante da norma em abstrato, reveste-se, sim, da pertinente legitimidade, esta ancorada em fundamento de validade estampado na própria Lei Maior, cujo parágrafo único de seu art. 170 prevê poder a lei reger tema atinente à livre iniciativa.
2. Nenhuma inverdade, então, pratica o Poder Público quando registra, junto aos órgãos responsáveis por informações, a existência de débito impago perante o mesmo. Logo e ilustrativamente, se a reger o tema da negativação cadastral atualmente a Lei 10.522/02, focada no raciocínio supra delineado, revela-se cumpridora, por conseguinte, até ao postulado basilar da legalidade dos atos administrativos, contemplado no "caput" do art. 37 da Lei Maior vigente.
3. A própria e originária Medida Provisória n.º 2.176-79, editada anteriormente ao advento da Emenda Complementar 32/01, também atende a dito mister, com a necessária força de lei, para a importância que à época representava, cujo império restou, inclusive, prorrogado nos termos do art. 2.º, de enfocada Emenda, a culminar, então, como antes colacionado, com a promulgação da Lei 10.522.
4. Se inadmissível se apresenta sejam equiparadas as situações daquele que deve e não discute em relação à daquele que, cobrado, opõe sua insurgência, insubsiste o pleito da parte originariamente autora, aqui apelante, vez que plenamente revestida de legitimidade a conduta estatal combatida.
5. Nenhum malferimento se flagrando diante de um feito no qual se põe o negativado a puramente debater a afirmada ilicitude da negativação, em si, em abstrato, de rigor se apresenta a manutenção da r. sentença.
6. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conheceu do recurso, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que, de ofício, extinguiu o processo sem exame do mérito. No mérito, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 1235/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.042425-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/130

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 92.06.00718-1 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEGITIMIDADE ATIVA. BENEFICIÁRIOS.

1. O acórdão reconheceu ausente o interesse de agir, ao fundamento de que a autoridade coatora reconhecia o pleito da impetrante.
2. É certo, entretanto, que a autoridade impetrada, em suas informações, se opôs ao pleito da impetrante, o que evidencia a existência de interesse processual.
3. A impetrante reteve o imposto de renda apurado sobre o lucro líquido, nos termos do disposto no art. 35, *caput*, da Lei nº. 7.713, de 22 de dezembro de 1988, e o recolheu em 30/04/1991.
4. O art. 35, § 4º, c, da citada lei, autoriza a compensação, do valor retido anteriormente, com o imposto a ser retido na fonte por ocasião da remessa dos lucros ao beneficiário residente ou domiciliado no exterior - o que somente se deu em 30/04/1992 -, de modo que requer a impetrante seja autorizada a correção monetária do tributo recolhido em 30/04/1991 até a data de 30/04/1992.
5. A empresa que apura lucro e recolhe o imposto de renda referido no art. 35, *caput*, e § 4º, c, o faz na condição de responsável tributário, uma vez que os contribuintes são o sócio quotista, o acionista ou o titular de empresa individual - nos casos do art. 35, *caput* -, e o beneficiário pessoa física ou jurídica residente ou domiciliado no exterior - na hipótese do § 4º, c.
6. Tais contribuintes sofrem a retenção, a título de tributo, de parte dos valores que lhes são devidos, atuando a fonte pagadora como mera responsável tributária, nos termos do art. 45, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. E, no caso, a impetrante é a fonte pagadora.
7. A atualização monetária do valor recolhido anteriormente, para compensação futura, interfere tão-somente no valor devido pelo beneficiário residente ou domiciliado no exterior. Se, em função da desatualização do valor do tributo anteriormente retido, o beneficiário suporta carga tributária superior à que seria devida, a este, apenas, cabe a postulação em juízo.
8. Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material e, de ofício, reconhecer a ilegitimidade ativa da impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento aos embargos de declaração*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.091268-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : AMERICO SOARES DE LIMA e outro

: EURICO NETO FERNANDES

ADVOGADO : ION PLENS JUNIOR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.59/65

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.48173-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Em sentença, os embargantes foram sucumbentes em parte mínima, sucumbência esta que foi ampliada pela decisão do acórdão embargado, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.
2. Entendem os embargantes que não houve sucumbência recíproca, o que se evidencia com inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria o reexame da causa.
3. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
4. Com razão os embargantes quanto à inaplicabilidade do Provimento nº. 24/97, para efeito de elaboração de novos cálculos, uma vez que já revogado quando do julgamento.

5. Os cálculos devem obedecer aos critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente estabelecidos pela Resolução nº. 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *conhecer dos embargos de declaração e lhes dar parcial provimento*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.016010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : WRM TELECOMUNICACOES LTDA

ADVOGADO : RAUL LOPES TAUJR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 96.07.09712-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DOS DIREITOS SOBRE BENS MÓVEIS ALIENADOS FIDUCIARIAMENTE. POSSIBILIDADE.

1. Não é possível a constrição de bens alienados fiduciariamente, tendo em vista que estes não pertencem ao executado, mas sim à instituição que efetuou o financiamento.

2. Admite-se, entretanto, que a penhora recaia sobre os direitos do fiduciante, representados pelas parcelas já pagas do contrato de alienação fiduciária.

3. Precedentes do STJ e desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.016763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : IRMAOS SEMERARO LTDA

ADVOGADO : MARIO JOSE BENEDETTI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/142

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ADESÃO AO REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DOS DÉBITOS. EXTINÇÃO DA AÇÃO. FUNDAMENTO LEGAL.

1. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, é faculdade da pessoa jurídica, nos termos do art. 2º, da Lei n. 9.964/2000 e art. 3º do Decreto n. 3.431/2000, por meio da qual o devedor faz jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais e se obriga às condições que por expressa previsão legal são tidas como aceitas de forma plena e irretratável (art. 3º, VI, da Lei n. 9.964/2000). A confissão irrevogável e irretratável dos débitos incluídos no programa é uma das condições legais exigidas.

2. O ato de adesão ao REFIS é incompatível com o pedido contido no presente *mandamus*, trazendo como consequência a extinção do processo com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I do CPC, devendo ser rejeitado o pedido do autor. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito, é improcedente, devendo ser rejeitado.
3. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito, é improcedente, devendo ser rejeitado.
4. Agravo provido, para julgar extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.002566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : ZF DO BRASIL LTDA e outros

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/168

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/1998. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal, no RE 527.602, considerou constitucional a alíquota da COFINS de 2% para 3% uma vez que não existe a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota.
2. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.066469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : FLEXIBOX DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.116/119

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.14378-3 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado nenhum dos vícios do art. 535, do Código de Processo Civil, posto que restou manifesto que a impetrante não juntou aos autos a declaração, ao Fisco, da compensação que fizera, razão porque não poderia obter a CND.
2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *conhecer dos embargos de declaração, mas negar-lhes provimento*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.068778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ROBERTO TEIXEIRA NETTO
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.41178-4 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEDUZIDOS NA INICIAL. NÃO APRECIÇÃO, NA TOTALIDADE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. DEPÓSITO SUSPENSIVO DA EXIGIBILIDADE TRIBUTÁRIA (CTN, ART. 151, II). NÃO APRECIÇÃO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO DO PROCESSO. ART. 516 DO CPC. DESEMBARAÇO DE VEÍCULO IMPORTADO POR PESSOA FÍSICA, PARA USO PRÓPRIO. DESCABIMENTO DO RECOLHIMENTO DO ICMS, ANTES DA EC 33/01. IPI. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Inexigibilidade de apreciação expressa de todos os fundamentos jurídicos alinhavados na petição inicial, desde que os fundamentos da sentença contenham juízos aptos a afastar os que foram deduzidos pelo autor.
2. Impossibilidade de anulação da sentença pelo fato de não ter sido apreciado o pedido de depósito suspensivo da exigibilidade tributária, autorizado pelo art. 151, II, do CTN, porque o pedido de depósito constitui incidente processual e não questão de mérito, de forma que a omissão quanto a ele suscitaria, em última análise, a extensão do efeito devolutivo da apelação, nos termos do art. 516 do CPC. Preliminares rejeitadas.
3. Inexigibilidade do ICMS, antes da Emenda Constitucional 33/01, para o desembaraço de veículo importado por pessoa física, para seu próprio uso, por implicar em ofensa ao princípio da não-cumulatividade. Inexigibilidade do IPI para o desembaraço de veículo, nas apontadas circunstâncias, com idêntico fundamento. Jurisprudência do STF.
4. Apelação provida, para reconhecer o direito líquido e certo do impetrante de desembaraçar o veículo importado sem o prévio recolhimento do ICMS e do IPI.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, quanto ao mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.021563-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.151/156
EMBARGADO : ADONAI COM/ DE BIJOUTERIAS LTDA -ME
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.

2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *conhecer dos embargos de declaração, mas negar-lhes provimento*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.022257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : COM/ E IMP/ DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES PROSINTESE LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.702/705
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. A embargante não apontou a existência, no acórdão, de qualquer dos pressupostos ensejadores dos embargos de declaração, ou seja, a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, razão porque os mesmos não devem ser acolhidos, ainda que opostos com a finalidade de prequestionar a matéria.
2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *conhecer dos embargos de declaração, mas negar-lhes provimento*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.19.023963-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MILO SOM LTDA
ADVOGADO : FLAVIO ALEXANDRE SISCONETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ADESÃO AO PAES. ENCARGO LEGAL DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. NÃO INCIDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. APLICABILIDADE DA LEI QUE REGE O PARCELAMENTO.

1. O encargo legal de 20% é devido apenas nas execuções fiscais promovidas pela União, a teor do disposto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69 e na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Por tratar a presente demanda de ação declaratória, e não de execução fiscal ou embargos à execução fiscal, não há que se cogitar acerca da incidência do encargo em menção.
2. Com relação ao percentual a ser fixado para a verba honorária, deve-se aplicar, *in casu*, a regra prevista na legislação que disciplina o parcelamento.
3. A verba honorária será devida à razão de 1% sobre o valor do débito consolidado, de acordo com a regra prevista no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 10.684/2003, já que a autora aderiu ao PAES.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.023649-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SO FRUTAS CUNHA COM/ DE FRUTAS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO MATERIAL AFASTADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.

5. Análise da prescrição intercorrente.

6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

9. Manutenção da sentença extintiva, por fundamento diverso.

10. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

11. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.009561-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : YOKI ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : VANJA SUELI DE ALMEIDA ROCHA e outro
No. ORIG. : 92.00.59769-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ANULATÓRIA DE DÉBITO. INMETRO. IPEM. AUTO DE INFRAÇÃO. HIGIDEZ RECONHECIDA. MULTA DEVIDA.

1. O Processo Administrativo teve seu trâmite regular, com amplo direito de defesa da apelante, culminando com a fixação da pena de multa que a autoridade julgadora achou conveniente ao caso. Não há, neste procedimento, qualquer ilegalidade ou arbitrariedade.
2. Os atos administrativos gozam de relativa presunção de veracidade, de sorte que caberia à autora demonstrar que os fatos que deram origem ao auto de infração não ocorreram da forma como apontado pela fiscalização (art. 333, I do CPC).
3. A autora se limitou a apontar irregularidades no próprio Auto de Infração, que não padece de qualquer ilegalidade.
4. Apelação que se conhece em parte e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.021093-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PLANO EDITORIAL LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
No. ORIG. : 88.00.14167-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO CAUTELAR. FINSOCIAL - DECRETO-LEI Nº 1940/82. NATUREZA DE IMPOSTO. ART. 19, III, "D", DA CF/69. IMUNIDADE RECONHECIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR.

1. O objetivo das medidas cautelares é resguardar uma situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal, mantendo com este, relação de dependência e instrumentalidade.
2. O processo principal encontra-se pensando ao presente feito e foi julgado nesta data, julgando procedente o pedido formulado para autora, e reconhecendo que o FINSOCIAL, instituído pelo Decreto-Lei nº 1940/82 tinha a natureza de imposto, legitimando a imunidade estampada no artigo 19, III, "d" do Texto Constitucional de 1.969.
3. Apelação da União e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.021094-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PLANO EDITORIAL LTDA

ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 88.00.16309-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. FINSOCIAL - DECRETO-LEI Nº 1940/82. NATUREZA DE IMPOSTO. ART. 19, III, "D", DA CF/69. IMUNIDADE RECONHECIDA. CRITÉRIOS PARA CORREÇÃO MONETÁRIA EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

1. O extinto Tribunal Federal de Recursos reconheceu, em várias oportunidades, que o FINSOCIAL, instituído pelo Decreto-Lei nº 1940/82 tinha a natureza de imposto, legitimando a imunidade estampada no artigo 19, III, "d" do Texto Constitucional de 1.969.
2. A autora se dedica à edição, distribuição, comercialização, importação e exportação de livros, jornais, revistas, periódicos e outras publicações em geral, fazendo jus, portanto, à imunidade outorgada pelo artigo 19, III, "d" do Texto Constitucional de 1.969.
3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.
4. Segundo o Provimento n. 24, de 29 de abril de 1997, depois o Provimento n. 26, de 10 de setembro de 2001, e por último o Provimento n. 64, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria Geral, são adotados os critérios dos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, que previram a aplicação do IPC, para as ações condenatórias em Geral, recomendando a inclusão dos IPCs de 42,72%, 10,14%, 84,32%, 44,80% e 21,87% nos meses de janeiro e fevereiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, consagrados pela jurisprudência como próprios e específicos para os débitos judiciais, como na espécie.
5. Até dezembro de 1991, será observado o INPC; de janeiro a dezembro de 1992, será aplicada a UFIR.
6. A partir de 1º de janeiro de 1996, incidirá a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).
7. Apelação da União e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento. Apelação da autora que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, e dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.26.008083-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LUCE COLORE REPRESENTACOES LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO MATERIAL AFASTADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a

partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.

5. Análise da prescrição intercorrente.

6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

9. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

10. Retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.

11. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

12. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.26.009109-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : WORK SYSTEMS MANUTENCAO INDL/ S/C LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO MATERIAL AFASTADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.
5. Análise da prescrição intercorrente.
6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
9. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
10. Retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.
11. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
12. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.26.009781-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ALGON MONTAGENS INDUSTRIAIS S/C LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO MATERIAL AFASTADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.
5. Análise da prescrição intercorrente.
6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
9. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
10. Retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.
11. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
12. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.26.009859-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AUTO POSTO PERIMETRAL LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, está prescrito o débito em questão.
5. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
6. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.82.020781-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUCIA BARBOSA DEL PICCHIA

APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFRAERO. ISS. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "a", DA CF.

1. Remessa oficial não conhecida, pois o valor discutido, no caso em apreço, não ultrapassa 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).
2. A Infraero não exerce atividade econômica, mas sim serviços públicos de competência da União (art. 21, XII, "c", da CF), podendo se valer, portanto, da imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.
3. A matéria em foco já foi debatida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 363.412-7/BA, tendo a Excelsa Corte decidido que a Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero está abrangida pela imunidade tributária mútua, por se tratar de empresa pública federal cuja atividade-fim direciona-se à prestação de serviços de infra-estrutura aeroportuária, mediante outorga da União, a quem constitucionalmente deferido, em regime de monopólio, tal encargo.
4. Precedentes jurisprudenciais da Terceira Turma desta Corte.
5. Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR Nº 2002.03.00.032720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS e filial
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA
INTERESSADO : TM PIRITUBA COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2002.61.00.002644-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. A condenação imposta no acórdão deve recair sobre a requerida e não sobre a requerente como constou do voto.
2. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos com efeitos modificativos, para corrigir o acórdão embargado a fim de que conste que a condenação em honorários será suportada pela requerida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.050518-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : FORJISINTER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.018929-1 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INICIAL E CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. CHANCELA MECÂNICA OU ELETRÔNICA. ADMISSIBILIDADE. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL (ARTS. 2º, § 7º, E 6º, §, 2º, DA LEF)

A Lei 6.830/1980, ao dispor sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, autorizou a utilização dos meios eletrônicos como forma de agilizar o processo executivo.

A ausência de assinatura da autoridade fazendária na exordial ou mesmo no título exequendo não teria o condão de ilidir a presunção de liquidez e certeza inerente às certidões da dívida pública (art. 3º, *caput*, da LEF), mormente porque a autorização para a utilização de chancela eletrônica decorre de expressa previsão legal.

Não obstante a agravante tenha sustentado que a ausência de assinatura do Procurador da Fazenda Nacional constitui vício insanável, apto a macular de nulo o processo de execução, descuroou-se de indicar as razões pelas quais os documentos mecânica ou eletronicamente chancelados afiguram-se desprovidos da mesma credibilidade conferida àqueles manualmente subscritos.

Se inconformismo há em relação à possível inidoneidade das peças, o agravo de instrumento não constitui a via processual adequada à impugnação, sendo o incidente de falsidade a medida cabível na espécie (arts. 372 e 389, do CPC).

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.050940-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVANTE : ELIANE LACERDA CARVALHO XAVIER e outros
: JEAN MAURICE LARCHER
: ISABEL TOSCANO LIMA GASPARINI
: JOSE LAERTE FERRENHA
: MARIA CONCEICAO D INCAO
: MARIE SOLANGE LARCHER
: PAULO DONIZETE ESTURARO
: REYNALDO GASPARINI JUNIOR
: ROBERTO MACHADO
: SYLVAIN JEAN MARIE LARCHER
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 48-50
No. ORIG. : 2001.61.00.009173-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA IMEDIATA DA PRETENSÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA DEMANDA AO RITO PROCEDIMENTAL ORDINÁRIO (ART. 275, I, DO CPC). FALTA DE INTERESSE.

Razões do agravo inominado coincidentes com os fundamentos do *decisum* objurgado. Ausência de irresignação quanto aos fundamentos da decisão objurgada.

Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.051145-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : A MARITIMA CIA DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : ANTONIO JOSE TEIXEIRA JUNIOR

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

No. ORIG. : 88.00.46735-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEVANTAMENTO. POSSIBILIDADE.

O depósito dos valores discutidos em juízo é uma faculdade do contribuinte, que o realiza para suspender a exigibilidade do crédito tributário, afastando com a medida tanto os acréscimos decorrentes da mora, como os atos do poder tributante tendentes a executar o débito *sub judice* e obstativos ao regular funcionamento da empresa-executada. A própria legislação de regência, ao assegurar esse direito ao contribuinte, deixou-o inteiramente livre para o exercer e dele dispor a qualquer tempo, não impondo qualquer condição, seja para a realização dos depósitos, seja para o respectivo levantamento (art. 151, II, do CTN). Precedentes.

Não cabe ao Poder Judiciário cancelar os montantes depositados. Ao contrário, é dever da Fazenda Nacional verificar, mês a mês, a exatidão dos depósitos efetuados, pois somente o montante integral suspenderia a exigibilidade do débito, conforme o artigo 151, inciso II, do CTN.

Qualquer controvérsia nova, não levantada no curso da ação, deverá ser deduzida pela via processual própria e perante o juízo competente, por se tratar de pleito autônomo.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.21.002008-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : LEANDRO REPRESENTACOES COMERCIAIS S/C LTDA

ADVOGADO : MARCELO BORGHI MOREIRA DA SILVA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/142

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADESÃO AO PAES. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DOS DÉBITOS. EXTINÇÃO DA AÇÃO. FUNDAMENTO LEGAL.

1. A adesão ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, é uma faculdade da pessoa jurídica, conforme o previsto na Lei n. 10.684/2003, por meio da qual o devedor faz jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais e se obriga às condições que por expressa previsão legal são tidas como aceitas de forma plena e irretratável (art. 15 da Lei n. 10.684/2003). A confissão irrevogável e irretratável dos débitos incluídos no programa é uma das condições legais exigidas.
2. O ato de adesão ao PAES é incompatível com o pedido contido no presente *mandamus*, trazendo como consequência a extinção do processo com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I do CPC, devendo ser rejeitado o pedido do autor.
3. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito, é improcedente, devendo ser rejeitado.
4. Agravo provido, para julgar extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.007423-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PANIFICADORA E CONFEITARIA COSTA DEL SOL LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO MATERIAL AFASTADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal, não está prescrito o débito em questão.
5. Análise da prescrição intercorrente.
6. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
7. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
8. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
9. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
10. Retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.
11. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

12. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.053998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BIG REVER CONFECÇÕES LTDA e outro
: MOHAMAD MALIK EL MERHEBI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.005596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COM/ DE GAS NOVA JERUSALEM LTDA
ADVOGADO : MANOEL LOPES NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.076557-1 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADIN. DESCABIMENTO.

A Lei nº 10.522/2002, que dispôs sobre o cadastro informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, prevê que o Cadin conterá relação das pessoas físicas e jurídicas que "*sejam responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta*".

Não demonstrado nos autos o oferecimento de caução idônea de modo a garantir o débito ou a ocorrência de uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários que determinaram o registro do contribuinte, impõe-se a permanência da informação negativadora junto CADIN (art. 7º, da Lei n. 10.522/02).

Considerando que a União requereu "(...) a **suspensão do processo pelo prazo de cento e oitenta dias**, tendo em vista que o processo administrativo fiscal pertinente se encontra sob análise da Secretaria da Receita Federal (...)" (fls. 40, grifos no original), ausente interesse que justifique sua irrisignação à parte do *decisum* proferido nos exatos termos do seu pedido.

Alegação de que a decisão agravada seria *ultra petita* afastada. A Em se tratando de medida necessária para preservar interesse em risco de lesão, o referido *decisum* insere-se no exercício do poder geral de cautela do juiz (art. 798, do CPC).

Agravo de instrumento parcialmente conhecido desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.007328-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : AUTO POSTO TELMA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.091536-2 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CADIN. PEDIDO DE EXCLUSÃO. PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL.

Ausente interesse que justifique a irrisignação fazendária à parte do *decisum* proferido nos exatos termos do seu pedido. Não parece razoável que a agravante, tendo tomado as providências cabíveis para a regularização de sua situação junto ao Fisco, inclusive oferecendo bens à penhora em valor suficiente à garantia do crédito, aguarde indefinidamente a manifestação da União enquanto seu nome permanece nos cadastros de inadimplentes.

Alegação de que a decisão agravada seria *ultra petita*, porquanto a exclusão da executada do CADIN não tenha sido requerida pela interessada, afastada. Em se tratando de medida necessária para preservar interesse em risco de lesão, o referido *decisum* insere-se no exercício do poder geral de cautela do juiz (art. 798, do CPC).

Agravo de instrumento parcialmente conhecido desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.031190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outros

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.03158-8 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CF. ART. 14 DO CTN. LEI 9.532/97.

Para gozar da imunidade estipulada no art. 150, os contribuintes devem ser entidades de educação e assistência social sem fins lucrativos. Devem, ainda, preencher os requisitos estipulados no art. 14 do CTN.

Enquadrando-se nos patamares estabelecidos, a instituição tem direito à imunidade, não podendo, o ente público, exigir dela outros pressupostos além desses já previstos em lei.

O parágrafo primeiro do art. 12 da Lei 9.532/97 impede, expressamente, que a imunidade compreenda os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

A vedação, entretanto, além de conter vício formal por disciplinar limitação ao poder de tributar por meio de lei ordinária, contém uma visão distorcida sobre as aplicações financeiras realizadas pelas instituições sem fins lucrativos.

A pessoa jurídica não pode ter como finalidade ou objetivo lucrar, mas isso não significa que esteja impedida de otimizar suas atividades, auferindo renda que possa ser revertida para proveito e incremento da própria instituição.

O STF pacificou o entendimento de que o § 1º do art. 12, assim como o art. 13, *caput*, e o art. 14 da lei 9.532/97 não podem ser aplicados ao suspender a eficácia de tais dispositivos legais.

Apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.60.00.012421-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS

ADVOGADO : HEITOR MIRANDA GUIMARAES

APELADO : ELIANE SOLANGE SOARES DA SILVA

ADVOGADO : ELIANE SOLANGE SOARES DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESERÇÃO DE APELAÇÃO. ELEIÇÃO DE CARGOS DIRETIVOS NA OAB. ADVOGADO INADIMPLENTE COM ANUIDADES. DIREITO DE VOTAR. EXIGÊNCIA DE COMPROVANTE DE QUITAÇÃO. ILEGALIDADE.

As entidades fiscalizadoras do exercício profissional não estão isentas de custas (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996 - Regimento de Custas da Justiça Federal). Apelação não conhecida.

A imposição da necessidade de o advogado demonstrar a situação regular para, então, poder votar, mostra-se em descompasso com a Lei n. 8.906/1994, criando um ônus não previsto em lei, em nítida violação ao art. 5º, inciso II, da CF/1988.

O art. 63, do Estatuto da OAB, estipula como condições para o advogado votar, apenas o fato de estar devidamente inscrito.

O § 1º, do art. 63, delega ao Regulamento Geral apenas matérias atinentes à forma, critérios e procedimentos a serem realizados nas eleições. Não há como se extrair interpretação que fundamente a imposição de requisitos que limitem os direitos dos advogados.

Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.021637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : KIATI CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : JOSE HUMBERTO DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. TERMO INICIAL: DATA DA NOTIFICAÇÃO AO EXECUTADO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ.

1. O termo inicial para a propositura de apelação fazendária é a data da intimação pessoal do representante judicial da Fazenda Pública efetuada por mandado judicial, ou da ciência inequívoca da sentença mediante assinatura do Procurador Fazendário ou certificação cartorária. Artigo 38 da Lei Complementar n. 73/1993 (com a alteração trazida pelo artigo 20 da Lei n. 11.033/2004) e artigo 6º da Lei n. 9.028/1995.
2. Decadência não caracterizada, tendo em vista que não transcorreu o prazo de cinco anos (artigo 173 do CTN) entre as datas de vencimento dos débitos e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação à executada.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
5. Os valores em debate foram atingidos pela prescrição, considerando que da notificação à executada até o ajuizamento da demanda executiva transcorreu integralmente o quinquênio prescricional do artigo 174 do CTN.
6. Sucumbente a embargada, impõe-se sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios à embargante, no montante de 10% sobre o valor do débito atualizado, segundo o entendimento desta Turma.
7. Preliminar de intempestividade rejeitada. Apelação da União não provida. Apelação da embargante provida, para declarar a prescrição do crédito exequendo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida, negar provimento à apelação da União e dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.006743-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SOBAR S/A ALCOOL E DERIVADOS massa falida
ADVOGADO : FRANCISCO CELSO SERRANO
SINDICO : AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00.00.00004-3 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO TRABALHISTA. CARÁTER ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DA MASSA FALIDA. PRECEDENTES.

1. As multas por descumprimento da legislação trabalhista, como aquelas fundadas na CLT, têm caráter administrativo. Nesta qualidade, não podem ser cobradas da massa falida. Precedentes jurisprudenciais.
2. Recurso de apelação a que se dá provimento, com fundamento no artigo 462 do CPC, para declarar extinta a execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.016086-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EMPAP EMPRESA NACIONAL DE PRODUTOS AGRO PECUARIOS LTDA e outro
: JOSE AMERICO MORENO FILHO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO NÃO SUPERIOR A CINCO ANOS. INOCORRÊNCIA.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. Inaplicabilidade do prazo prescricional decenal previsto nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, declarados inconstitucionais, assim como, parágrafo único, do art. 5º, do Decreto-Lei nº 1.569/77 (Súmula Vinculante 8/STF).
3. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
4. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
5. No presente caso, o quinquênio prescricional não decorreu integralmente em nenhum momento, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
6. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
7. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.016388-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GOLACO REPRESENTACOES COMERCIAIS S/C LTDA -ME e outro
: GERALDO MELLETTI LOPES
No. ORIG. : 95.07.01439-0 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO NÃO SUPERIOR A CINCO ANOS. INOCORRÊNCIA.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. Inaplicabilidade do prazo prescricional decenal previsto nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, declarados inconstitucionais, assim como, parágrafo único, do art. 5º, do Decreto-Lei nº 1.569/77 (Súmula Vinculante 8/STF).
3. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
4. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
5. No presente caso, o quinquênio prescricional não decorreu integralmente em nenhum momento, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
6. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
7. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.025269-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELANTE : TV GLOBO DE SAO PAULO LTDA

ADVOGADO : DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.22415-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. SELIC. SUCUMBÊNCIA.

1. Sujeita-se ao reexame necessário a sentença proferida em embargos à execução, desde que parcial ou integralmente desfavorável à Fazenda Pública e com valor em discussão superior a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC). Ressalva do entendimento do Relator.
2. A correção monetária é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices aceitos pacificamente pela jurisprudência por melhor refletirem a inflação dos períodos, atendidos os limites da coisa julgada.
3. Não tendo sido definidos pela sentença condenatória, o momento da execução é próprio para a discussão sobre os índices de correção monetária aplicáveis, não se configurando excesso à execução a inclusão do Índice de Preços ao Consumidor - IPC.
4. Conforme entendimento recente da Turma, a Taxa Selic é índice aplicável a partir de sua instituição, ou seja, 1º/1/1996, englobando correção monetária e juros de mora.
5. Limitação do valor exequendo ao pretendido nos cálculos iniciais da execução, sob pena de julgamento *ultra petita*.
6. Devidos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor atualizado da causa, uma vez que inteiramente vencida a União nos embargos.
7. Precedentes.
8. Remessa oficial, tida por ocorrida, e Apelação da União a que se nega provimento. Apelação da embargada parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação da

União e dar parcial provimento à apelação da embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.60.00.002308-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DAMA SUB PRODUTOS DE ORIGEM ANIMAL LTDA
ADVOGADO : GETULIO RIBAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUNTADA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JUROS. SELIC. TR/TRD. NÃO APLICABILIDADE.

1. Remessa oficial não conhecida, pois a sentença proferida é de improcedência dos embargos.
2. Inocorrência de cerceamento de defesa ante a ausência de realização de perícia, por se tratar de matéria de direito. Incumbe ao magistrado verificar a necessidade de realização de prova, de acordo com o seu livre convencimento. Exegese do artigo 130 do CPC.
3. O valor inscrito em dívida ativa origina-se de declaração do próprio contribuinte, não havendo que se falar em necessidade de juntada do procedimento administrativo aos autos.
4. A partir de 1º de abril de 1995, cabível a atualização das multas pela Taxa SELIC, nos termos do art. 13 da Lei 9.065/95.
5. Quanto à aplicação da taxa SELIC, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e, para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais. Dessa forma, não há qualquer ilegalidade referente à aplicação do citado índice, que engloba correção monetária e juros de mora.
6. Os valores executados referem-se a períodos posteriores à vigência das Leis n. 8.177/1991 e 8.218/1991, não restando comprovada a aplicação da TR/TRD, devendo incidir, portanto, o estabelecido na legislação subsequente.
7. Remessa oficial não conhecida e recurso de apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.018967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FACULDADE DE BELAS DE SAO PAULO
ADVOGADO : ROBERTO GEORGEAN e outro
APELADO : CAMILA SOARES DE SOUZA SARTIN
ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ABONO DE FALTA - MOTIVO DE DOENÇA - POSSIBILIDADE.

1. Acolhida preliminar de intempestividade do recurso.
2. De acordo com o regimento interno da faculdade, não são aceitas justificativas às faltas, devendo ser reprovado o aluno que exceder ao limite de faltas.

3. Comprovação, pela impetrante, através de atestados médicos contemporâneos aos fatos, que as faltas ocorreram por motivo de doença.
4. Em que pese a autonomia didático-científica da instituição de ensino, em nome do princípio da razoabilidade, devem ser abonadas as faltas ante a justificativa apresentada.
5. Precedentes.
6. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de intempestividade do recurso e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.08.002788-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BRAU COML/ ELETRICA ENGENHARIA E PROJETOS LTDA massa falida
ADVOGADO : CLAUDIO PEREIRA DE GODOY e outro
SINDICO : CLAUDIO PEREIRA DE GODOY

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Remessa oficial, tida por submetida. Valor discutido superior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).
2. No caso de oposição de embargos pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de cobrança indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. Princípio da causalidade.
3. Quanto ao montante arbitrado para a verba honorária, não merece reparos a sentença, sendo correta sua fixação em 10% sobre o valor da causa.
4. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.019836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GEROANCOMERCIAL E CONSTRUCOES LTDA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO JUNTO AO JUÍZO FALIMENTAR. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. SENTENÇA QUE INTERPRETA COMO DESISTÊNCIA TÁCITA. NULIDADE.

1. O valor discutido, no caso em apreço, ultrapassa 60 salários mínimos, o que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).
2. Informação da União acerca da decretação da falência da empresa executada, tendo pleiteado junto ao juízo falimentar a reserva de numerário (ou habilitação do crédito) suficiente à satisfação do crédito objeto da presente execução.

3. Ao proceder à habilitação em falência dos valores executados, a exeqüente adotou medida de caráter meramente suplementar, de modo a assegurar a efetiva satisfação de seu crédito, não podendo tal conduta ser interpretada como desistência tácita do prosseguimento da execução fiscal.
4. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.039810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TELETRA REDES TELEFONICAS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.

1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC).
2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN).
4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie.
5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ.
6. Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.82.043377-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OLIVEIRO PLUVIANO
ADVOGADO : GRACIELA MIRANDA FALCAO PATAH e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO DECRETO 20.910/32.

1. A execução está embasada em CDA que atende a todos os requisitos do § 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/1980.
2. Execução fiscal que visa à cobrança de multa administrativa, inscrita em Dívida Ativa da União, portanto, a prescrição da pretensão para o ajuizamento da ação respectiva é de 5 (cinco) anos, contados da data em que o administrado é notificado do auto de infração, quando não houver impugnação no âmbito administrativo.
3. Inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil, pois o débito é decorrente do exercício do Poder de Polícia exercido pela Administração Pública e, embora não tributário, tem caráter administrativo.
4. Em observância ao princípio da simetria, sujeita-se ao disposto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/1932, pois, se a Administração Pública dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado por seus débitos, o mesmo deve ser aplicado no caso de cobrança da Administração Pública contra o administrado.
5. O crédito exequendo está prescrito, pois transcorreram cinco anos entre o 31º dia após a notificação e a propositura da execução fiscal
6. Manutenção do valor fixado para honorários advocatícios, considerando-se que está aquém do percentual de 5% sobre o valor da execução, normalmente aplicado por esta Turma em execuções fiscais.
7. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.064195-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOAO RODRIGUES

ADVOGADO : VALTER PIZZI JUNIOR e outro

INTERESSADO : IPIRANGA COML/ MADEIREIRA LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECRETADA DE OFÍCIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA ANTERIOR À DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que se adota a data de vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Os débitos em comento estão prescritos, considerando que entre as respectivas datas de vencimento e a data do ajuizamento das execuções transcorreu prazo superior a cinco anos.
7. O artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, ao dispor sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, 'b', da CF).
8. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).
9. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). Incumbe ao fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa.
10. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

11. O encerramento irregular das atividades da empresa executada é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores.
12. No caso em exame, analisando a cópia da alteração de contrato social, verifica-se que o endereço informado pela executada é o mesmo endereço constante da certidão de dívida ativa, onde ela não foi localizada, o que caracteriza o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa, bem como a sua aparente dissolução irregular.
13. Por outro lado, mostra-se descabida a inclusão do embargante no pólo passivo da execução fiscal, visto que não mais compunha o quadro societário à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada.
14. Declaração, de ofício, da prescrição do crédito exequendo, com fulcro no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a prescrição do crédito exequendo, com fulcro no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.024808-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Química CRQ

ADVOGADO : MARCIO TULLER ESPOSITO

APELADO : MARCELO VALIM DE MELO -ME

ADVOGADO : ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO

No. ORIG. : 02.00.03403-0 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ATIVIDADE BÁSICA VOLTADA À FABRICAÇÃO DE PRODUTOS DE LATICÍNIO. REGISTRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO ADESIVO. REQUISITOS.

Remessa oficial tida por submetida, nos termos do art. 475, inciso I, do CPC.

É da natureza do recurso adesivo que a parte, sucumbindo parcialmente na demanda, conforme-se com a sentença, desde que o seu adversário observe idêntico comportamento processual. Assim, utilizar o recurso adesivo como substitutivo de recurso principal que não foi conhecido, enseja nítido desvirtuamento das finalidades desse instituto jurídico, o que não se pode tolerar. Precedentes do STJ.

Sobre a inscrição dos profissionais liberais e associações civis nos Conselhos profissionais, o art. 1º, da Lei nº 6.839/1980 dispôs que "*o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestam serviços a terceiros*".

A finalidade precípua da empresa-autora é a de produção de alimentos derivados do leite, que não envolve utilização de produtos químicos dentre os enumerados pelo art. 335, da CLT. Precedentes desta Corte e do E. STJ.

Apelação da ré e remessa oficial, tida por submetida, a que se negam provimentos. Recurso adesivo da autora não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da ré e à remessa oficial, tida por submetida, e não conhecer o recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.049824-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : LEONIL DOS SANTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARCELAMENTO. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. INOCORRÊNCIA.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.
4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.
6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.
7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.
8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.
9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
10. Inaplicabilidade do prazo prescricional decenal previsto nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, declarados inconstitucionais, assim como, parágrafo único, do art. 5º, do Decreto-Lei nº 1.569/77 (Súmula Vinculante 8/STF).
11. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
12. Desnecessária a expressa determinação de arquivamento, tendo em vista que o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314 - STJ).
13. No presente caso, que o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
14. Prescrição intercorrente afastada. Manutenção da sentença extintiva em parte, por fundamento diverso, qual seja a prescrição material.
15. Apelação da União a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.60.00.002834-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : COMISSAO DE ESTAGIO E EXAME DE ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

ADVOGADO : DARTAGNAN ZANELLA MESSIAS e outro

APELADO : BRUNA SOFIA DE AMORIM e outros

: JUCELINO VALERIO
: TALES MENDES ALVES
: GUILHERME DEMARCHI
ADVOGADO : JOAO RAFAEL SANCHES FLORINDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME DE OAB. RECURSO ADMINISTRATIVO. MOTIVAÇÃO. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA.

A teor do disposto no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009, a sentença proferida nestes autos está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

A preliminar de ausência de interesse jurídico em relação a um dos impetrantes deve ser acolhida, porquanto já aprovado no Exame da OAB. Inteligência do art. 557, do CPC.

O Edital do Exame da OAB deve ser interpretado de acordo com o Provimento n. 81/1996, do Conselho Federal da OAB, que estabelece as normas e diretrizes para o certame.

Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se negam provimentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida para julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação a Jucelino Valério, por ausência de interesse processual superveniente e, quanto ao impetrante Guilherme Demarchi, negar provimento à apelação da OAB/MS e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.027770-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : GLITTER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : RAFAEL DE PAULA CAMPI SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. LEI N. 9.639/1998, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.187-13/2001. PARCELAMENTO. BENEFÍCIOS FISCAIS AOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL, MUNICÍPIOS E RESPECTIVAS EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. EXTENSÃO ÀS EMPRESAS PRIVADAS. AUSÊNCIA DE MALFERIMENTO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

A Lei n. 9.638/1998, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.187-13/2001, dispôs sobre a amortização e o parcelamento de dívidas oriundas de contribuições sociais e outras importâncias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social, alterando dispositivos das Leis ns. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Impossibilidade de extensão do benefício fiscal às empresas privadas.

A lei concedeu benefícios considerando-se determinadas dívidas, contraídas em períodos igualmente restritos às pessoas jurídicas de direito público ou respectivas empresas e sociedades de economia mista que menciona. Não somente as condições, mas as garantias exigidas, inclusive mediante responsabilização, foram especificadas de modo a impossibilitar sua extensão a sujeitos ali não previstos, mormente a pretexto de contemplação de tratamento isonômico ao setor privado.

A pretexto de vulneração a princípio constitucional, é vedado ao Judiciário ampliar o campo de incidência de determinado benefício fiscal, sob pena de, com tal conduta, legislar positivamente e, assim, invadir o âmbito de competência de outro Poder (art. 2º, da CF).

Sob pena de malferimento ao princípio da legalidade, não cabe ao contribuinte "desmembrar" determinado dispositivo legal, a fim de suprimir da norma as limitações por ela impostas, aplicando-a apenas na parte em que lhe seja favorável, ou, ainda, pugnar pela incidência de regramento que não se lhe afigura pertinente porquanto mais vantajosa. Em se tratando de benefício fiscal, serão respeitados os exatos termos fixados pela lei.

Ad argumentandum, o tratamento desigual a contribuintes que se encontram em situações distintas, cada qual colaborando solidariamente na manutenção do sistema, em nada afronta o aludido princípio, dada a razoabilidade de que se reveste.

A isonomia tributária é princípio constitucional que não pode ser interpretado isoladamente, porque, antes de se contrapor, há que se harmonizar com o da capacidade contributiva.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.10.009943-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DE SA PROENCA e outro
PARTE RÉ : N P M DA SILVA - DIVERSOES ELETRONICAS - ME
ADVOGADO : LEISE CARON DE PROENCA e outro
INTERESSADO : EDUARDO ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE JORGE THEMER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MÁQUINAS ELETRÔNICAS PROGRAMADAS. EXPLORAÇÃO DO JOGO DE BINGO. IMPEDIMENTO DA ATIVIDADE. JOGO DE AZAR. CONTRAVENÇÃO PENAL.

A questão acerca da possibilidade de utilização de máquinas de bingo eletrônico passa pela análise preliminar da legalidade de se explorar a atividade de bingo.

O jogo do bingo, espécie de sorteio, foi regulado pela Lei n. 9.615/1998, que permitiu sua exploração em todo o território nacional com a finalidade de angariar recursos para o fomento do desporto (arts. 59 e 60).

A Lei n. 9.981/2000 determinou a revogação, a partir de 31 de dezembro de 2001, dos arts. 59 a 81, da Lei n. 9.615/1998, respeitando-se as autorizações que estivessem em vigor até a data da sua expiração, cabendo ao INDESP o credenciamento das entidades e à Caixa Econômica Federal a autorização e a fiscalização da realização dos jogos de bingo, bem como a decisão sobre a regularidade das prestações de contas.

A Medida Provisória n. 2.216-37, de 31/8/2001, manteve a exploração dos jogos de bingo como serviço público de competência da União, cuja execução direta e indireta caberia à Caixa Econômica Federal.

A legislação que permite a exploração do jogo de bingo, quando executada indiretamente pela Caixa Econômica Federal, não comporta interpretação extensiva, justamente por veicular uma exceção à regra que considera o jogo de azar contração penal no país.

Sendo a atividade do jogo de bingo serviço público, a exploração indireta e excepcional poderá somente se dar com o fim único de satisfação desse interesse público, quando e na forma que o poder público assim entender. Precedentes desta Turma e do STJ.

O ressarcimento pelo dano moral ocorrerá em razão de violação do valor imaterial da pessoa, estando aí incluídas ofensas à dignidade, honra e imagem (art. 5º, X, da Constituição Federal). Não se depreende da petição inicial o efetivo prejuízo à imagem, à credibilidade ou à honra objetiva sofrida pelos consumidores.

A imposição da obrigação de custear a publicação do inteiro teor da sentença recorrida em jornal local e regional é inócua.

Seja porque já consolidado o encerramento das atividades da empresa-ré, seja pela extemporaneidade da determinação, hodiernamente, não se afiguraria plausível compeli-la a divulgar a natureza ilícita da exploração e do funcionamento das máquinas de jogos eletrônicos quando a questão já se tornou de conhecimento público e notório graças à atividade da imprensa nacional.

Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.21.001664-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO ROMANO e outros
: GLAUCO TERCIO NEVES
: JOSE MARCIO TURCI
: MARCOS ANTONIO DE SOUSA
: BENEDITO GOMES FRANCA SOBRINHO
: JOLY SOARES DA COSTA
: ANTONIO MARCOS TIRELLI
ADVOGADO : JEAN SOLDI ESTEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO. PRESCRIÇÃO,

Somente serão restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito. Precedentes desta Corte e do STJ.

Inversão dos ônus da sucumbência. Autores condenados a arcarem com as custas e despesas processuais, bem como com o pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, rateada nos termos do art. 23, do CPC.

Remessa oficial provida. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.030821-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DEMOVE MOVEIS E DECORACOES LTDA
ADVOGADO : THIAGO RICARDO DUTRA RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que se adota a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Súmula 106 do STJ.

5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Os débitos em cobrança foram atingidos pela prescrição, considerando que entre as respectivas datas de vencimento e o ajuizamento da execução decorreu o quinquênio prescricional.
7. Prejudicadas as demais arguições suscitadas pela apelante em suas razões recursais, tendo em vista o acolhimento do pleito concernente à prescrição.
8. Sucumbente a embargada, impõe-se sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência desta Turma.
9. Apelação provida, para declarar prescritos os débitos em cobrança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.008015-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : GLITTER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.027770-7 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA DE OBJETO. AGRAVO INOMINADO. DESPROVIMENTO.

Agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu tutela antecipada em ação ordinária.

Superveniência de sentença de mérito nos autos da ação principal.

Perda de objeto do agravo de instrumento. Decisão monocrática. Negativa de seguimento ao agravo de instrumento (art. 557, *caput*, do CPC).

Interposição de agravo inominado (art. 557, § 1º, do CPC).

Não subsiste o interesse processual da agravante no julgamento do agravo de instrumento, pois a sentença de mérito, ao decidir em definitivo o pedido, fez desaparecer a causa de irrisignação da agravante, consistente na obtenção de provimento jurisdicional provisório.

Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de julho de 2009.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.042436-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CALDEIRARIA E MECANICA INOX S/A massa falida

ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)

SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS

ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 01.00.00009-4 A Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.
2. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.05.001086-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : COM/ DE FRUTAS SANTA TEREZA LTDA e outro

: MARCOS TOSHIKI KUNIYOSHI

ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. ART. 219, §5º DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que se adota a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
3. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
5. Parte dos débitos está prescrita, considerando que entre as respectivas datas de vencimento e o ajuizamento da execução transcorreu o quinquênio prescricional do artigo 174 do CTN.
6. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos.
7. Apreciação do apelo no que diz respeito às parcelas não prescritas do débito.
8. Descabida a alegação de cerceamento de defesa decorrente do julgamento antecipado da lide. Isso porque, tratando-se de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há falar-se em necessidade de produção de prova pericial.
9. A notificação prévia do débito tributário é desnecessária e sua ausência não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a cobrança dos valores devidos, no caso em estudo, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.
10. Quanto à verba honorária, verifica-se que ambas as partes sucumbiram, em proporção diferente, razão pela qual, com fundamento no artigo 21 do CPC, deve a União arcar com os honorários advocatícios arbitrados em favor dos embargantes, no montante de 10% sobre os valores prescritos, segundo o entendimento desta Turma.

11. Indevida a condenação dos embargantes em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor na verba honorária (Súmula nº 168 do extinto TFR).

12. Declaração, de ofício, da prescrição de parte do crédito exequiando, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC. Apelação parcialmente provida, apenas para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, consoante supra explicitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a prescrição de parte do crédito exequiando, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.016377-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : MARIA LUCIA CLARA DE LIMA e outros

APELADO : ALEX SANDRE BEZIACO RIBEIRO e outros

: BRUNO DALESSI

: DEIZE PEREIRA DOS SANTOS

: FELIPE IERVOLINO DA SILVA

: FREDERICO MARTINIANI

: RAPHAEL FELIPPE DA SILVA

: TIAGO PINTO DE SOUZA

ADVOGADO : MARISSOL GOMEZ RODRIGUES e outro

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI N. 9.696/1.998. EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA "ATUAÇÃO PLENA". IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO.

A teor do disposto no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009, a sentença proferida nestes autos está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Agravo retido não conhecido. A impetrante não requereu, nas razões de apelação, a sua apreciação por este E. Tribunal, deixando de atender ao requisito de admissibilidade estabelecido no art. 523, § 1º, do CPC.

A licenciatura plena, instituída pela Resolução CFE n. 3/1987, que permitia o exercício dos profissionais formados em Educação Física nas áreas formal e não formal, difere da licenciatura de graduação plena, instituída pela Resolução CNE/CP n. 1/2002, a qual possibilita ao profissional atuar apenas no ensino básico (área formal).

O Conselho Pleno do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CP n. 2/2002 a qual, regulamentando "a duração e a carga horária dos cursos de licenciatura, de graduação plena, de formação de professores da Educação Básica em nível superior", determinou o período mínimo de 3 anos e a carga de 2.800 horas para sua conclusão.

A Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CES n. 7/2004, tratando especificamente sobre os cursos de graduação e de licenciatura em Educação Física.

O curso de Educação Física ministrado aos impetrantes concederam-lhes a formação em licenciatura de graduação plena, habilitando-a ao exercício de professora da educação básica. Corretamente que no seu registro profissional conste a atuação "educação básica". Precedentes desta Turma.

Não há violação ao princípio da legalidade nos atos normativos expedidos. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com fundamento no art. 6º, da Lei n. 4.024/1961, com a redação dada pela Lei n. 9.131/1995, que está em vigor por força do art. 92, da Lei n. 9.394/1996, tendo, por conseguinte, base legal.

A divisão dos cursos em graduação/bacharelado e licenciatura está prevista na Lei n. 9.394/1996, sendo certo que as Resoluções do Conselho Nacional de Educação apenas especificaram as características de cada modalidade.

A Lei n. 9.696/1998, que regula a profissão de Educação Física, deve ser interpretado de acordo com o inciso XIII, do art. 5º, da CF/1988, que dispõe ser "livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo retido e dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.82.016955-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : OLD MACHINE COM/ DE MAQUINAS OPERATRIZES LTDA
ADVOGADO : JONAS JAKUTIS FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei 6.830/1980 e dos artigos 202 e 203, do CTN, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.
2. O artigo 161, § 1º, do CTN, prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, de maneira que, ante expressa previsão legal, nenhuma ilegalidade milita contra a incidência da taxa SELIC.
3. Apelação da embargante não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.82.017487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LOPES PISOS E REVESTIMENTOS LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA E DO ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969. JUROS. ARTIGO 26 DO DECRETO-LEI N. 7.661/1945.

1. Em se tratando de execução de massa falida, prevalece íntegra a solução adotada na Súmula 565 do STF, no sentido de excluir do crédito tributário executado o valor relativo à multa moratória. A Súmula mencionada não nega a preferência do crédito da Fazenda Pública, mas, ao dele excluir a multa moratória, visa garantir aos demais credores uma perspectiva mais concreta de satisfação de seus créditos.
2. Com relação aos juros moratórios, a teor do artigo 26 do Decreto-Lei nº 7.661/1945, são indevidos os posteriores à quebra, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal. Os juros anteriores à decretação da falência, por sua vez, não se submetem a essa condição, sendo devida sua cobrança sem qualquer ressalva.
3. É plenamente exigível o encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Súmula n. 168 do extinto TFR.
4. Sucumbente em parte, deverá a União ser condenada em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da multa excluída, consoante o entendimento da Turma.

5. Apelação parcialmente provida, para excluir a multa moratória e declarar a exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência, condicionando a cobrança dos juros posteriores à quebra somente se o ativo apurado bastar para o pagamento do principal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.101581-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CERVEJARIA BELCO S/A
ADVOGADO : SIDNEY PEREIRA DE SOUZA JUNIOR
AGRAVADO : SERVIÇO DE INSPEÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS SIPAG
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.030728-9 9 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ART. 258, DO CPC. O art. 258, do CPC, determina que: "*A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.*" O referido dispositivo legal aplica-se ao mandado de segurança. Precedentes desta Turma e do STJ.

Documento da agravante em que descreve os valores dos materiais constantes em seu estoque, destinados à consecução de suas finalidades societárias. Tais valores representam, no mínimo, o benefício patrimonial que obteria se pudesse manter a comercialização de seus produtos.

Prejudicada as questões atinentes à denegação do pedido de liminar no mandado de segurança.

Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.003232-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ESTUDIO ELDORADO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA FONSECA MORATO PAVAN e outro
No. ORIG. : 98.00.54167-5 23 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.981/95.

1. Podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito. Jurisprudência consolidada desta Turma.

2. Embora a matéria comporte discussões e várias interpretações o fato é que a mesma já se encontra assentada no seio da Jurisprudência no sentido da legalidade e aplicabilidade da Lei 8.981/94 para os prejuízos acumulados até 31.12.1994.

3. Quanto aos honorários advocatícios, considerando-se que a solução da lide não envolveu grande complexidade, devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no art.20, § 4º, do CPC. Entendimento sedimentado nesta Turma.

4. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.037168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : LEITERIA E SORVETERIA AVENIDA LTDA

ADVOGADO : DONISETTE GOMES DA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 04.00.00648-8 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. JUNTADA DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. DESNECESSIDADE.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na CDA, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
5. Parte dos débitos foi atingida pela prescrição, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as respectivas datas de vencimento e o ajuizamento da execução.
6. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não prescrito e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos.
7. Cerceamento de defesa não caracterizado, pois, em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial.
8. A CDA identifica de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e determinam a exigência tributária, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.
9. Desnecessária a juntada de memória atualizada do cálculo, sendo inaplicável o disposto no artigo 614, II, do CPC, pois o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/1980, contêm disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento.
10. A diferença entre o valor atribuído à execução e o expresso na CDA é justificada pela incidência dos encargos legais sobre o valor da dívida originária, segundo o disposto na legislação a respeito da questão, que distingue a forma de composição da CDA e a da inicial da execução.
11. Despropositada a condenação da União em honorários advocatícios, por ter sucumbido em parte mínima do pedido.
12. Apelação parcialmente provida, para declarar prescritos os débitos vencidos em 12/01/1998 e 10/02/1998.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.047363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PASSARO IND/ E COM/ DE MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
No. ORIG. : 06.00.00000-8 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

1. Tem-se admitido, em casos excepcionais, a intimação por carta registrada quando a Fazenda não possuir representante lotado na sede do juízo.
2. Aplicação da Lei nº 6.830/1980, na qual não há previsão de extinção do processo na hipótese de inércia da exequente.
3. Observância do princípio da indisponibilidade do interesse público na cobrança de créditos da Fazenda Pública.
4. Precedentes.
5. Apelação provida, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.028150-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ALIPIO COELHO
ADVOGADO : RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS, PROPORCIONAIS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. NÃO RECOLHIMENTO. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA. STJ. GRATIFICAÇÕES PAGAS POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. "INDENIZAÇÃO DATA BASE". AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. A Súmula 125, do Superior Tribunal de Justiça, afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias vencidas e adicional.

No que concerne às férias proporcionais e a correspondente terça parte constitucional, a Primeira Seção do STJ, julgando o REsp 1.111.223/SP, reconheceu a inexigibilidade do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias proporcionais e respectiva terça parte constitucional.

A Primeira Seção da Corte Superior julgou o recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1102575/MG) e consolidou o entendimento sobre o cabimento da incidência do IRPF sobre as quantias recebidas a título de gratificação ou indenização paga por liberalidade do empregador.

Referentemente à "INDENIZAÇÃO DATA BASE", cumpria ao impetrante comprovar não só a profissão a que pertencia por ocasião de sua dispensa, como identificar a associação sindical representativa de sua classe.

O direito invocado pelo impetrante não se apresentou manifesto na sua existência, o que afasta a possibilidade de ser reconhecido em sede de mandado de segurança, cuja natureza não admite dilação probatória, razão pela qual, inclusive, exige-se que a liquidez e a certeza do direito sejam demonstradas *initio litis*, de modo que não remanesçam dúvidas acerca das alegações do impetrante.

Considerando-se a ausência de prova pré-constituída a demonstrar a certeza e a liquidez do direito invocado, também neste ponto, impõe-se a manutenção da sentença (art. 6º, § 5º, da Lei n. 12.016/2009).

Remessa oficial e apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.009612-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : MIRAMAR ADMINISTRACAO E COM/ LTDA

ADVOGADO : GUSTAVO RIBEIRO XISTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS.

Razões de apelo parcialmente conhecidas. A apelação não se afigura o recurso adequado à reanálise da decisão que rejeitou a impugnação do valor dado à causa. Pelo princípio da unirrecorribilidade, a questão somente poderá ser devidamente apreciada nos autos do agravo de instrumento, em apenso.

O objeto do vertente recurso limita-se ao pedido de majoração dos honorários advocatícios fixados pelo Juízo *a quo*.

A verba honorária é fixada conforme a apreciação equitativa do juiz, de acordo com os critérios de valoração delineados na lei processual.

A demanda prescindiu de dilação probatória, não foram designadas audiências, e a solução da lide não envolveu grande complexidade. Honorários advocatícios mantidos.

Apelação parcialmente conhecida desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, parcialmente conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.06.007914-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SERGIO IKEOKA

ADVOGADO : WILSON LUCAS DE OLIVEIRA NETO e outro

PARTE RE' : SANE BASE SANEAMENTO BASICO RIO PRETO LTDA e outro

: MILTON PERUCHE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA EMBARGANTE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS.

1. A União sucumbiu da maior parte do pedido, no que se refere ao valor da execução e, também quanto à exclusão do embargante/apelante do pólo passivo da execução.

2. A verba honorária foi corretamente fixada em R\$ 1.000,00; valor próximo a 10% sobre o valor da execução, de acordo com a jurisprudência desta Turma.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.08.004587-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : COELHOS COM/ E REPRESENTACOES DE MADEIRAS

ADVOGADO : ROSA MARIA DE FATIMA LEME COELHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DÉBITO. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA NACIONAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS.

1. A sentença declarou prescritos os débitos executados.
2. A União é sucumbente, devendo ser condenada em honorários, sendo razoável a fixação em 10% sobre o valor do débito, consoante entendimento desta Turma.
3. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.001000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : LUCIANO APARECIDO BACCHELLI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. É devida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, quando a exequente manifesta-se favoravelmente à extinção da execução fiscal. Aplicação do princípio da causalidade e da Súmula 153/STJ.
2. Verba honorária fixada em 1% sobre o valor da execução atualizado, tendo em vista o elevado valor da execução.
3. A execução fiscal deve ser extinta, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, dada a carência superveniente da ação, pelo desaparecimento do interesse processual, decorrente do cancelamento da CDA pela própria exequente. Entendimento da Terceira Turma.
4. Remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento e apelação da executada parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.001211-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GOLDENPLAST IND/ E COM/ DE PLASTS LTDA
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA DE MORAES e outro
APELADO : Conselho Regional de Química CRQ
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. INDÚSTRIA DE PREGADORES DE ROUPA E PÁ PARA LIXO. COBRANÇA DE ANUIDADES. ILEGITIMIDADE. DESNECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DE QUÍMICO. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O registro no conselho profissional é necessário apenas em relação à atividade básica da apelada ou àquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/1980.
2. As atividades exploradas pela embargante não requerem, *a priori*, conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área de química, nos termos dos artigos 27 da Lei nº 2.800/56 e 335 da CLT.
3. Desnecessário o registro da embargante no Conselho Regional de Química e indevida a cobrança de anuidades dele decorrentes, eis que a prestação de serviços privativos de químico não é a sua atividade básica.
4. Ainda que a embargante tenha efetuado a inscrição voluntária no CRQ, disto não decorre a transformação de sua atividade básica para fins de sujeição obrigatória ao registro profissional e legislação respectiva.
5. A causalidade, para fins de responsabilidade processual, não pode ser atribuída ao exequente, mas à própria executada, pois a execução fiscal decorreu de anuidades vinculadas ao período em que a embargante estava registrada no CRQ, por ato de sua própria iniciativa - para reconhecer devida a condenação da própria embargante nas custas e honorários advocatícios.
6. Apelação parcialmente provida, para afastar a cobrança das anuidades exigidas pelo Conselho embargado, mantendo-se a condenação da embargante na verba honorária, conforme supra explicitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.036636-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ELAND IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : ROSANE PEREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUNTADA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JUROS. SELIC..

1. O valor inscrito em dívida ativa origina-se de declaração do próprio contribuinte, não havendo que se falar em necessidade de juntada do procedimento administrativo aos autos.
2. Quanto à aplicação da taxa SELIC, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e, para o presente caso, há expressa previsão legal da referida

taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais. Dessa forma, não há qualquer ilegalidade referente à aplicação do citado índice, que engloba correção monetária e juros de mora.

3. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.82.050324-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : VARIMOT EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : EDUARDO XAVIER DO VALLE e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO NÃO PRESCRITO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO.

1. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN).

2. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 anos, contados da data da sua constituição definitiva. A prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor. Exegese do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN.

3. Não estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que não transcorreu o prazo de cinco anos entre a data de exclusão da executada do programa de parcelamento e a data do ajuizamento da execução.

4. Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.001597-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal

AGRAVADO : MIRAMAR ADMINISTRACAO E COMERCIO LTDA

ADVOGADO : LUCIANO FRANCISCO TAVARES MOITA e outro

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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65

No. ORIG. : 2007.61.04.010565-5 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. DOCUMENTO ESSENCIAL.

É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas.

Não foi juntada aos autos cópia da certidão de intimação pessoal do procurador da União. Impossibilidade de aferição da tempestividade do recurso.

A decisão guerreada foi proferida em data muito anterior à interposição do agravo instrumental, não se afigurando possível, na espécie, dedução lógica que conduza à tempestividade e, conseqüentemente, ao recebimento do recurso. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.036173-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALMIR OLIVEIRA MOURA
ADVOGADO : RAUL CESAR DA COSTA VEIGA JUNIOR
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ROSE SANTA ROSA e outro
PARTE RE' : GASTAO WAGNER DE SOUSA CAMPOS
ADVOGADO : NILSON ROBERTO LUCILIO e outro
CODINOME : GASTAO WAGNER DE SOUZA CAMPOS
PARTE RE' : ANTONIO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : VITOR JOSÉ DE MELLO MONTEIRO e outro
PARTE RE' : MARCIA BARROS GIANETTI e outros
: PAULA OLIVEIRA MENEZES
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE AQUINO e outro
PARTE RE' : ANNA KARINA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE AQUINO
PARTE RE' : MARISA MELLO MARTINS
ADVOGADO : SIMONE CIRIACO FEITOSA e outro
PARTE RE' : RUBENEUTON OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARIANO e outro
PARTE RE' : IZILDINHA ALARCON LINHARES
ADVOGADO : EDSON FERNANDO PICOLO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN e outro
ADVOGADO : JOAO ROCHA SILVA e outro
PARTE RE' : RONILDO PEREIRA MEDEIROS
ADVOGADO : JOAO ROCHA SILVA
PARTE RE' : ALESSANDRO SILVA DE ASSIS
ADVOGADO : RAIMUNDA NONATA DE JESUS ARAUJO SANCHES
CODINOME : ALESSANDRO DE ASSIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.023560-2 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. ART. 17, DA LEI N. 8.429/1992.

Agravo regimental não conhecido porquanto foi protocolado intempestivamente.

A Lei n. 8.429/1992, ao tratar dos requisitos para a propositura da ação, fala em "*indícios suficientes da existência do ato de improbidade*" (art. 17):

A peça inicial apresenta os fatos concretos que fundamentaram a ação, descrevendo as condutas de todos os envolvidos, em tópicos separados para cada um deles. Há relevante material probatório colhido durante as investigações, os quais subsidiam a imputação.

Pretender que, em juízo inicial de admissibilidade da ação de improbidade, o Juízo externe, com convicção, todos os fundamentos para processar o réu, implicaria em verdadeira antecipação do próprio mérito da demanda. Precedentes do STJ e desta Corte.

A possibilidade ou não de utilizar os interrogatórios dos demais réus, envolve questão que refoge de apreciação nesta fase processual postulatória, de cognição superficial do fatos.

Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.004378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : JOSE LUIS DUTRA

ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : IVANY DOS SANTOS FERREIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

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

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS. INDENIZAÇÃO PELA DISPENSA IMOTIVADA. FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVOS ADICIONAIS.

O contrato de direção possui natureza civil e não trabalhista, uma vez que a verba em tela não é prevista na legislação trabalhista. As verbas de natureza civil não se subsumem à hipótese de isenção disposta no art. 6º, V, da Lei n.

7.713/1988 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda- RIR (aprovado pelo Decreto n. 3000/99).

A multa paga pela rescisão do contrato diretivo possui natureza de cláusula penal, fato este que impossibilita a aplicação da legislação das perdas para a presente impetração, uma vez que a cláusula penal é um instituto diametralmente diverso e antagônico das perdas e danos.

A legislação determina que todo e qualquer acréscimo patrimonial das pessoas físicas são tributados pelo imposto de renda (art. 2º, do Decreto n. 3.000/1999).

No que concerne às férias proporcionais e a correspondente terça parte constitucional, a Primeira Seção do STJ, julgando o REsp 1.111.223/SP, reconheceu a inexigibilidade do imposto de renda sobre as verbas rescisórias recebidas a título de férias proporcionais.

Devida a inclusão no informe de rendimentos dos valores relativos às férias proporcionais, inclusive aqueles decorrentes do cumprimento do aviso prévio e terça parte constitucional, sob pena de incidência da exação e, portanto, desnaturação da medida judicial pleiteada.

Remessa oficial e apelos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.015748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : ARIELY FERNANDES DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI N. 9.696/1.998. EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA "ATUAÇÃO PLENA". IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO.

A licenciatura plena, instituída pela Resolução CFE n. 3/1987, que permitia o exercício dos profissionais formados em Educação Física nas áreas formal e não formal, difere da licenciatura de graduação plena, instituída pela Resolução CNE/CP n. 1/2002, a qual possibilita ao profissional atuar apenas no ensino básico (área formal).

O Conselho Pleno do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CP n. 2/2002 a qual, regulamentando "a duração e a carga horária dos cursos de licenciatura, de graduação plena, de formação de professores da Educação Básica em nível superior", determinou o período mínimo de 3 anos e a carga de 2.800 horas para sua conclusão.

A Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CES n. 7/2004, tratando especificamente sobre os cursos de graduação e de licenciatura em Educação Física.

O curso de Educação Física ministrado à impetrante concedeu-lhe a formação em licenciatura de graduação plena, habilitando-a ao exercício de professora da educação básica. Corretamente que no seu registro profissional conste a atuação "educação básica". Precedentes desta Turma.

Não há violação ao princípio da legalidade nos atos normativos expedidos. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com fundamento no art. 6º, da Lei n. 4.024/1961, com a redação dada pela Lei n. 9.131/1995, que está em vigor por força do art. 92, da Lei n. 9.394/1996, tendo, por conseguinte, base legal.

A divisão dos cursos em graduação/bacharelado e licenciatura está prevista na Lei n. 9.394/1996, sendo certo que as Resoluções do Conselho Nacional de Educação apenas especificaram as características de cada modalidade.

A Lei n. 9.696/1998, que regula a profissão de Educação Física, deve ser interpretado de acordo com o inciso XIII, do art. 5º, da CF/1988, que dispõe ser "*livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*".

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.016594-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : CAROLINE SILVEIRA CABRAL

ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI N. 9.696/1.998. EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA "ATUAÇÃO PLENA". IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO.

A licenciatura plena, instituída pela Resolução CFE n. 3/1987, que permitia o exercício dos profissionais formados em Educação Física nas áreas formal e não formal, difere da licenciatura de graduação plena, instituída pela Resolução CNE/CP n. 1/2002, a qual possibilita ao profissional atuar apenas no ensino básico (área formal).

O Conselho Pleno do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CP n. 2/2002 a qual, regulamentando "a duração e a carga horária dos cursos de licenciatura, de graduação plena, de formação de professores da Educação Básica em nível superior", determinou o período mínimo de 3 anos e a carga de 2.800 horas para sua conclusão.

A Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CES n. 7/2004, tratando especificamente sobre os cursos de graduação e de licenciatura em Educação Física.

O curso de Educação Física ministrado à impetrante concedeu-lhe a formação em licenciatura de graduação plena, habilitando-a ao exercício de professora da educação básica. Corretamente que no seu registro profissional conste a atuação "educação básica". Precedentes desta Turma.

Não há violação ao princípio da legalidade nos atos normativos expedidos. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com fundamento no art. 6º, da Lei n. 4.024/1961, com a redação dada pela Lei n. 9.131/1995, que está em vigor por força do art. 92, da Lei n. 9.394/1996, tendo, por conseguinte, base legal.

A divisão dos cursos em graduação/bacharelado e licenciatura está prevista na Lei n. 9.394/1996, sendo certo que as Resoluções do Conselho Nacional de Educação apenas especificaram as características de cada modalidade. A Lei n. 9.696/1998, que regula a profissão de Educação Física, deve ser interpretado de acordo com o inciso XIII, do art. 5º, da CF/1988, que dispõe ser "*livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*".
Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.003620-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SEBASTIAO ANTONIO REZENDE
ADVOGADO : MARCEL ANDRÉ GONZATTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. RESTITUIÇÃO. FÉRIAS VENCIDAS. PRESCRIÇÃO.

Somente serão restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito. Precedentes desta Corte e do STJ.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.26.002819-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE PILAR SANCHEZ HERMOSO
ADVOGADO : MARCELO PEREIRA GUEDES e outro
INTERESSADO : SAMAR IND/ MECANICA LTDA -ME

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. TERMO FINAL: DESPACHO ORDINATÓRIO DA CITAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.

2. Adoção das datas de entrega das declarações pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, visto que a exequente juntou aos autos extrato em que constam tais datas.

3. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
5. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, já que entre as datas de entrega das declarações e o despacho ordinatório da citação não transcorreu o quinquênio prescricional.
6. Com relação débito da Declaração n. 0000100.2001.50576194, operou-se a prescrição, pois da data de entrega da declaração (14/5/2001) até o despacho que ordenou a citação (8/6/2006) decorreu integralmente o prazo prescricional de cinco anos.
7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos.
8. Tendo em vista a sucumbência mínima da União, não deverá ser condenada em honorários advocatícios.
9. Apelação parcialmente provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com exceção dos débitos da Declaração nº 0000100.2001.50576194.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013699-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : IND/ METALURGICA ARITA LTDA

ADVOGADO : FABIO SHINJI ARITA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 07.00.00581-6 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA ON-LINE. NULIDADE DA DECISÃO AFASTADA. SISTEMA BACENJUD. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC E RESOLUÇÃO 524/06 DO CJF. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. Alegação de nulidade da decisão por ausência de fundamentação afastada, uma vez que esta deferiu o bloqueio *on line* de valores com base no pedido da União, o qual se encontra devidamente fundamentado.
2. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências.
4. Esta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição (AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009)
5. Há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
6. Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.

7. A Resolução nº 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.

8. Reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.

8. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

AGRAVADO : ANTONIO CARLOS LAZARI E CIA LTDA -ME

ADVOGADO : ANE ELISA PEREZ e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.054034-4 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.

1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004).

2. Sendo o Conselho Regional de Farmácia uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal.

3. A prescrição para cobrança desses créditos ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).

4. Por se cuidar de cobrança exigida mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, que no caso ocorreu entre 9/3/2001 a 1/11/2005, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito.

5. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

6. No caso em tela, os créditos constantes nas CDAs ns. 99715/06, 99716/06, 99717/06, 99718/06 e 99719/06 aparentemente estão prescritos, considerando que transcorreram cinco anos entre a notificação ocorrida entre 9/3/2001 e 2/1/2002 e a data do despacho ordenando a citação em 1/3/2007.

7. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ADRIVAN COM/ IMP/ E REPRESENTACOES LTDA -EPP
ADVOGADO : ANA PAULA LUPINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.046215-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA *ON-LINE*. SISTEMA BACENJUD. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. ARTIGO 655 E 655-A DO CPC E RESOLUÇÃO 524/06 DO CJF. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências.
3. Esta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição. (TRF 3ª Região, AI n. 2009.03.00.001548-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009).
4. Há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "*os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social*", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
5. Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.
6. A Resolução nº 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "*poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)*", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.
7. Reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, ressaltados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal
8. Agravo de instrumento provido. Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e não conhecer do agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022156-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LINDOIANO FONTES RADIOATIVAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP
No. ORIG. : 07.00.00053-1 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA ON-LINE. SISTEMA BACENJUD. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC E RESOLUÇÃO 524/06 DO CJF. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, a penhora on line de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências.
3. Esta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição. (TRF 3ª Região, AI n. 2009.03.00.001548-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009).
4. Há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
5. Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.
6. A Resolução nº 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.
7. Reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.
8. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FRANCISCO DE SALLES MIRANDA
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2003.61.09.006105-8 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente. Precedentes.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco.

Não foram acostados aos autos cópia do aludido documento. Adota-se as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal. Precedente da Turma. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução (Súmula 106, do STJ).

A União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no REFIS, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente.

Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluíu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023433-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : FRANCISCO DE SALLES MIRANDA

ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2003.61.09.006017-0 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente. Precedentes.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco.

Não foram acostados aos autos cópia do aludido documento. Adota-se as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal. Precedente da Turma.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução (Súmula 106, do STJ).

A União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no REFIS, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente.

Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluíu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023435-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2003.61.09.005971-4 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente. Precedentes.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco.

Não foram acostados aos autos cópia do aludido documento. Adota-se as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal. Precedente da Turma.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução (Súmula 106, do STJ).

A União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no REFIS, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente.

Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluíu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023443-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FRANCISCO DE SALLES MIRANDA
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2003.61.09.005572-1 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente. Precedentes.

A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).

Por se cuidar de cobrança de tributos constituídos mediante termo de confissão espontânea, a constituição definitiva do crédito se deu com a notificação à contribuinte.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução (Súmula 106, do STJ).

A União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no REFIS, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente.

Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : IKEBANA IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : PAULO SERGIO FEUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.05.009452-6 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA ON-LINE. SISTEMA BACENJUD. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC E RESOLUÇÃO 524/06 DO CJF. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, a penhora on line de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências.
3. Esta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição. (TRF 3ª Região, AI n. 2009.03.00.001548-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009).
4. Há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
5. Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.
6. A Resolução nº 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.
7. Reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, ressaltados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.
8. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025694-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALEXANDRE FARES DE BRITO IZZO
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : IZZO MOTORCYCLES COM/ E IND/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 07.00.00063-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMALIZAÇÃO DE PENHORA ON-LINE. SISTEMA BACENJUD. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC E RESOLUÇÃO 524/06 DO CJF. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, a penhora on line de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências.
3. Esta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição (AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009).
4. Há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.
5. Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.
6. A Resolução nº 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.
7. Reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.
8. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : HELIO AKIO IHARA
AGRAVADO : DROGAMAR TANIGUTI LTDA -ME e outros
: MARIO NOBORU TANIGUTE

ORIGEM : ILDENIA NOGUEIRA DE ALMEIDA TANIGUTI
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 2005.61.82.035901-3 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DOS EXECUTADOS POR EDITAL. NÃO CABIMENTO.

1. A citação por edital, nos termos do art. 8º, incs. I e III, da Lei n. 6.830/1980, c/c o inc. II, do art. 231, do CPC, deve ser feita tão-somente após o esgotamento de todos meios possíveis para localização do devedor.
2. A agravante requereu a citação edital sem efetuar tal comprovação.
3. Precedentes do STJ e desta Corte.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RISA SPRINGS AMORTECEDORES DE VIBRACAO LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.19.000271-2 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÓPIAS DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS. ÔNUS DA PARTE INTERESSADA. ART. 41, LEF. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL. PROVA PERICIAL. ARTS. 125, II E 130, DO CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

O art. 41, da LEF, prevê que o processo administrativo ficará na repartição competente e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões, a requerimento da parte ou do juízo.

Esta Corte Federal já decidiu no sentido de que a intervenção judicial somente se faz necessária nos casos de comprovada resistência administrativa. Precedentes.

O art. 125, II, do CPC, atribui ao Juiz a responsabilidade de "*velar pela rápida solução do litígio*" e o art. 130, do mesmo diploma legal, a ele atribui a competência para "*determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*"

O Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção.

Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere descabidas à correta solução da lide. Precedentes.

Não se há falar em cerceamento de defesa, porquanto a recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial.

Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010890-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VISORAMA ARTIGOS OTICOS PERFUMARIA E PRESENTES CRUZEIRO LTDA -
ME e outros
: JOSE RUBENS MARQUES GUIMARAES
: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
No. ORIG. : 06.00.00003-4 3 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO .

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que se adota a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, conforme entendimento da Turma.
4. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Estão prescritos os débitos das CDAs 80.4.02.008622-20, 80.4.02.061438-53, 80.4.02.061455-54, 80.4.02.061456-35, 80.4.04.038464-40, 80.6.01.003461-78 e 80.6.01.003462-59, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de seus vencimentos e o despacho ordinatório da citação.
7. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, inciso VI do CTN).
8. Os débitos das CDA's 80.6.99.218202-68, 80.6.99.218203-49, 80.6.99.218204-20 e 80.6.99.218205-00 também estão prescritos, visto que transcorreu o prazo prescricional de cinco anos entre a data de exclusão da executada do programa de parcelamento e a data do despacho ordinatório da citação na execução fiscal.
9. De rigor a manutenção da sentença, no que se refere à decretação da prescrição.
10. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031385-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ACOPLAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DURVALINO PICOLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 06.00.00005-4 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. JUNTADA AOS AUTOS. DESNECESSIDADE. CUMULAÇÃO DE VERBAS. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969.

1. Desnecessária a juntada aos autos do processo administrativo que originou o débito, pois a cobrança dos valores devidos é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.
2. A CDA identifica de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e determinam a exigência tributária, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.
3. Inexigível a juntada de memória atualizada do cálculo, pois o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/1980, contém disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento.
4. O cálculo dos juros deve ser efetuado sobre o valor do imposto após a incidência de correção, pois a desconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas, que são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre a quantia originária da obrigação.
5. A correção monetária, os juros de mora e a multa moratória são perfeitamente cumuláveis, em face das Súmulas n. 45 e 209 de extinto TFR e da diversidade de naturezas jurídicas que possuem.
6. É legítima a cobrança do encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ENOC SILVA ALENCAR

ADVOGADO : ADOLFO MONTELO

No. ORIG. : 02.00.00007-7 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CSLL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. TERMO INICIAL: DATA DA NOTIFICAÇÃO AO EXECUTADO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ.

1. A objeção de não-executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas
2. Decadência não caracterizada, tendo em vista que não transcorreu o prazo de cinco anos (artigo 173 do CTN) entre as datas de vencimento dos débitos e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação ao executado.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
5. Os valores em debate foram atingidos pela prescrição, considerando que a notificação à executada ocorreu em 13/2/1997 e a demanda foi ajuizada em 17/4/2002, quando já transcorrido o quinquênio prescricional.
6. A executada, não obstante ter protocolado pedido de parcelamento, teve seu pleito indeferido, consoante atesta o despacho proferido pela Delegacia da Receita Federal em Presidente Prudente - SP, motivo pelo qual descabe suscitar qualquer causa interruptiva da prescrição com base no aludido instituto.
7. Tendo em vista o entendimento supra explicitado, no sentido da prescrição do crédito exequendo, tem-se por prejudicadas as demais questões aventadas pela recorrente.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036200-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PEVI IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO FRANZOI
No. ORIG. : 07.00.00193-9 A Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PAES. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DOS DÉBITOS. EXTINÇÃO DA AÇÃO. FUNDAMENTO LEGAL.

1. A adesão ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, é uma faculdade da pessoa jurídica, conforme o previsto na Lei n. 10.684/2003, por meio da qual o devedor faz jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais e se obriga às condições que por expressa previsão legal são tidas como aceitas de forma plena e irretratável (art. 15 da Lei n. 10.684/2003). A confissão irrevogável e irretratável dos débitos incluídos no programa é uma das condições legais exigidas.
2. O ato de adesão ao PAES é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo com julgamento do mérito, com base no artigo 269, I do CPC, devendo ser rejeitado o pedido do autor.
3. É certo que ao praticar referido ato a própria parte reconhece que seu pedido, destinado a impugnar o débito objeto da execução fiscal, é improcedente, devendo ser rejeitado.
4. Ausente o interesse recursal quanto ao pedido de condenação da embargante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, pois tal verba já foi arbitrada na sentença, no montante de R\$ 200,00 (duzentos reais).
5. Apelação parcialmente conhecida e, na parte em que conhecida, provida em parte, para julgar extintos os presentes embargos à execução fiscal, com fundamento no inciso I, do artigo 269, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte em que conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042598-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TRENO COM/ DE PECAS LTDA
No. ORIG. : 97.15.06094-3 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento e a propositura da execução fiscal, está prescrito o débito em questão, sendo de rigor, sua extinção.
6. Prejudicada a análise do recurso quanto à prescrição intercorrente. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso .
7. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
8. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042649-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro
APELADO : WALDIR PAULA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 95.07.04001-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. ART. 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.051/2004.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos.
3. O STJ, em reiterados julgados, consolidou entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004).
4. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal.
5. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
6. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042738-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CIBIA COM/ E IND/ DE BIJOUTERIAS ARTISTICAS LTDA
No. ORIG. : 97.15.08110-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO NÃO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
3. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
4. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
5. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042842-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : CONSORCIO NACIONAL TOMAZ FILHO S/C LTDA e outros
: OSMAR THOMAZ
: AGNALDO ALVES DE JESUS
: EDMILSON DA SILVA COSTA

No. ORIG. : 96.05.21483-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. INOCORRÊNCIA.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. No presente caso, o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
3. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAURICIO KOGAN e outros
: SUZANE CREIMER KOGAN
: BERTHA OREIMER KOGAN
ADVOGADO : MARIA LEONOR LEITE VIEIRA e outro
No. ORIG. : 87.00.29953-7 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS. EXCLUSÃO. PAGAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ CARACTERIZADA. ARTS. 600 E 601 DO CPC. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA.

1. É devida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, quando a exequente manifesta-se favoravelmente à extinção da execução fiscal, em virtude de cancelamento do débito.
2. O pagamento foi efetuado posteriormente ao ajuizamento da ação, não se podendo falar em ajuizamento irregular de execução fiscal diante de indevida inscrição em dívida ativa.
3. Devida condenação da exequente em litigância de má-fé, sendo possível enquadrar a conduta da União, por analogia, nos artigos 600 e 601 do CPC, mantida a exigência do pagamento de multa de 1% do valor exequendo, estabelecido em sentença.
4. Apelação da União e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas para excluir a condenação ao pagamento de verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.09.000241-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PAULO LAERCIO DO LAGO espolio
ADVOGADO : MARCELO SAES DE NARDO
REPRESENTANTE : IARA RODRIGUES DE ASSIS DO LAGO e outro
: GLENAN ASSIS DO LAGO
ADVOGADO : MARCELO SAES DE NARDO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. VALOR DA CAUSA.

1. Valor inicialmente atribuído à causa inferior a 60 salários mínimos. Reconhecida a incompetência absoluta do Juízo Federal de Piracicaba. Competência do Juizado Especial de Americana. Extinção do processo sem resolução do mérito.
2. Cálculos apresentados pela parte autora, por ocasião da interposição da apelação, indicando valor superior a 60 salários mínimos.
3. Afastada a extinção do processo. Competência do Juízo Federal de Piracicaba para o processamento e julgamento do presente feito.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000547-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONDEURB EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros
: PAULO ROBERTO RANIERI
EXCLUIDO : MARCIA RANIERI NEGRI
APELADO : SANDRA ELIZABETH RIVERO
: MAURICIO BENJAMIN RIVERO BETANCOR
ADVOGADO : SILVIO CARLOS MACHADO e outro
No. ORIG. : 97.05.22643-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos do débito e a propositura da execução fiscal não está prescrito o débito em questão.
6. Precedentes.
7. Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000701-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VIEIRA COM/ E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 03.00.00000-4 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA E INÉPCIA DA INICIAL. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL E DE JUNTADA DE DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. PRELIMINARES AFASTADAS. INOCORRÊNCIA DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE. ENCARGO. LEGALIDADE DA INCIDÊNCIA.

1. Os cálculos aritméticos da certidão de dívida ativa são matéria exclusivamente de direito, ou seja, não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial contábil. Ademais, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas, nos termos do artigo 130 do CPC.
2. O apelante não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, não havendo falar-se em cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada.
3. Não há necessidade de apresentação de demonstrativo de cálculo, pois todos os índices e critérios utilizados pela exequente estão expressos na CDA, proporcionando ao executado meios para se defender. Inaplicabilidade do artigo 614, II, do CPC.
4. Não caracteriza excesso de execução a divergência entre o valor atribuído à CDA e o especificado na inicial da execução, pois este decorre da incidência dos acréscimos legais sobre aquele no momento da propositura da execução, segundo o artigo 6º, § 4º da Lei n. 6.830/1980.
5. O artigo 161, § 1º, do CTN, prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, de maneira que, ante expressa previsão legal, nenhuma ilegalidade milita contra a incidência da taxa SELIC.
6. Não era auto-aplicável o artigo 192, § 3º da CF, no que tange à limitação dos juros em 12% ao ano, ante a falta de regulamentação do mesmo. Súmula 648 do STF.
7. A proibição de capitalização dos juros, contida na Súmula n. 121 do STF, não é absoluta e supralegal, sendo inaplicável no presente caso, face à existência de legislação específica com disposições em sentido contrário.
8. O cálculo dos juros deve ser efetuado sobre o valor do imposto após a incidência de correção, pois a desconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas.
9. Nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional, o encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/1969 abrange a verba honorária e a remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução.
10. Apelação da embargante não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Boletim Nro 1234/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.072855-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : ANTONIO MAIA

ADVOGADO : RONNI FRATTI

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

No. ORIG. : 95.00.46094-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - OMISSÃO DO BANCO CENTRAL DO BRASIL - FISCALIZAÇÃO DE GRUPO DE CONSÓRCIO - AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.

I - Não caracterizada a negligência da conduta do BACEN por não corresponder àquela prevista pelo dever de agir do Estado.

II - O BACEN não pode ser responsabilizado pelo risco adverso a que se sujeitou o investidor que se propôs a compor o grupo.

- III - As atividades exercidas pelas administradoras de consórcios têm natureza essencialmente privada, ainda que sujeitas à autorização pública.
IV - Não evidenciado o nexo de causalidade entre a referida omissão do órgão responsável e a perda dela decorrente.
V - Provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.027287-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABN AMRO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. Constatada a existência de erro material no julgado, a correção deve ser efetuada de ofício.
2. Eventual divergência entre a argumentação contida no acórdão e a desenvolvida pela embargante não caracteriza vício do julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Erro material corrigido de ofício e embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício o erro material e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.056802-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : PRODUTOS ALIMENTICIOS PENINA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PIS - DECRETOS-LEI Nº 2448/88 E 2449/88 - RETORNO DOS AUTOS DO STJ QUE AFASTOU A AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - NULIDADE PARCIAL DA DECISÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO JUÍZO "A QUO" NOS TERMOS DO ART. 463, I DO CPC - COMPENSAÇÃO - LIMITAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

- I - Subiram os autos ao Colendo STJ, por força do recurso especial interposto pela impetrante, para reforma do v. acórdão, com decisão que considerou que o contribuinte tem interesse de agir quanto ao pedido de compensação no Judiciário, determinando o retorno dos autos a este Tribunal para apreciação do mérito.
- II - Preliminarmente, verifco que a sentença de fls. 124/131 havia afastado as limitações impostas pelas Instruções Normativas n°s 21/97 e 73/97, sendo que, no julgamento dos embargos de declaração de fls. 148, parte da decisão, alterou o julgamento da sentença, ao determinar que a compensação seja balisada justamente nos moldes de tais limitações, sendo que tal ponto não foi atacado por qualquer das partes. Portanto, a MM. Juíza violou o disposto no artigo 463 do Código de Processo Civil porque alterou parte do conteúdo da sentença já publicada.
- III - Cumprido o ofício jurisdicional do juízo quando do julgamento do feito e após a publicação da sentença, é vedado ao juiz a alteração.
- IV - Assim não há, realmente, como subsistir parte da decisão nos embargos de declaração de fls. 148 naquilo que avançou sobre ponto já sentenciado, merecendo provimento parcial a apelação para declarar a sua parcial nulidade.
- V - Prejudicada a análise da argumentação da União Federal a respeito da falta de interesse de agir, vez que já afastada no julgamento do v. acórdão do STJ.
- VI - Comprova-se o efetivo recolhimento do tributo em questão pela juntada da guia DARF original ou cópia devidamente autenticada, a qual possui idêntico valor probante, conforme o art. 365, III, do CPC.
- VII - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do PIS, recolhido nos moldes dos Decretos-lei n°s 2445/88 e 2449/88, e o Senado Federal, pela Resolução 49/95, suspendeu a execução dos referidos diplomas legais.
- VIII - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.
- IX - Configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação.
- X - Na vigência das Leis 8383/91 e n° 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação.
- XI - Atualmente, o art. 74 da Lei n° 9430/96, modificado pela MP n° 66/02, convertida na Lei n° 10.637/02, e pela Lei n° 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente.
- XII - Outrossim, a opção do contribuinte pelo pedido de compensação na via judicial, configura a exclusão do direito previsto na Lei 9430/96 e alterações posteriores, restrita na via administrativa.
- XIII - Possibilidade de compensação de créditos do PIS apenas com débitos vencidos da própria exação, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
- XIV - Não cabimento dos juros moratórios na compensação.
- XV - "In casu", atingidas pela decadência as parcelas anteriores a 29/11/1994 e, portanto deverá ser aplicado o índice da UFIR a partir de novembro/1994 até dezembro/95.
- XVI - Aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir de 1º de janeiro/96.
- XVII - Apelação da União Federal, apelação da autora e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação da autora, à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.033902-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : FARMACIA SAO LUIZ DE AMERICANA LTDA -ME e outro
: LUIZ HERMINIO CHIOZINI
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - OFICIAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - SÚMULA Nº 120 DO STJ - NECESSIDADE DE REQUERIMENTO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA PERANTE O CONSELHO PROFISSIONAL.

I - Segundo entendimento já firmado no âmbito desta E. Turma (Processo nº 2001.61.00.011133-2, Rel. Des. Fed. Nery Junior), o oficial de farmácia pode assumir a responsabilidade técnica por drogaria de sua propriedade (Súmula 120 do STJ) desde que (i) devidamente inscrito no conselho profissional e (ii) tenha requerido a assunção da responsabilidade técnica perante o órgão de classe.

II - Apesar de o autor, pessoa natural, estar inscrito no Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo desde 22.06.67, não consta que o mesmo tenha apresentado a este órgão o requerimento necessário para assumir a responsabilidade técnica de seu estabelecimento.

III - Apelação provida."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.045303-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO : BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF

APELADO : MARIA CRISTINA RODRIGUES GALANTE

ADVOGADO : PAULO CARNEIRO MAIA FILHO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - PRELIMINAR - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - REJEITADA - IBAMA - APREENSÃO DE ANIMAIS - OBSERVÂNCIA DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO - NECESSIDADE.

1 - Preliminar de ausência de direito líquido e certo confunde-se com o mérito, portanto, rejeito-a.

2 - Incabível a apreensão dos animais, sem a observação do princípio do contraditório e ampla defesa, da mesma forma que sem a realização de produção probatória.

3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.03.002818-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CONGREGACAO DO SANTISSIMO REDENTOR e filia(I)(is)

ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro

APELADO : CONGREGACAO DO SANTISSIMO REDENTOR filial

: CONGREGAÇÃO DO SANTISSIMO REDENTOR filial

ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% PARA RECORRER ADMINISTRATIVAMENTE - INSUBSISTÊNCIA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Sem sustentação a preliminar das contra-razões, de intempestividade do apelo, pois, intimada a Fazenda Pública em 07/06/2001, protocolizou o apelo em 05/07/2001 : ora, pacífica a imperativa necessidade de sua intimação pessoal, assim não procede a argumentação de suficiente ciência via publicação, veemente seu prazo em dobro para recorrer, art. 188, CPC.
2. Conforme documentos acostados aos autos, intenta a parte impetrante a apresentação de recursos voluntários perante a Administração Pública, independentemente do depósito prévio do montante de trinta por cento do valor do indébito, exigência decorrente do comando insculpido no art. 32, da MP 1.976/62, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72.
3. O Estado Democrático de Direito, inaugurado a partir de 1988 (artigo 1º, "caput", C.F.), consagra, entre outros, os dogmas do asseguramento da ampla defesa, judicial e administrativa, bem como o devido processo legal (artigo 5º, LV e LIV), os quais têm o matiz da aplicabilidade imediata e eficácia plena (artigo 5º, parágrafo 1º).
4. A Lei Maior também abriga o princípio do amplo acesso ao Judiciário, em face do qual nenhuma lesão ou ameaça desta ao exercício de direito pode lhe ser subtraída, artigo 5º, XXXV. "In casu", patente o fundamento jurídico relevante, emanado do plano constitucional, o qual inadmitte preceitos, hierarquicamente inferiores (desprovidos de engate lógico ou fundamento de validade naquele, consoante Hans Kelsen), limitadores da mais ampla defesa, desde a esfera administrativa de discussão.
5. Em 2007, por sua face, o E. STF vaticinou no mesmo rumo, reconhecendo a ilegitimidade de tal exigência recursal. Precedente.
6. Assume a pretensão da demandante foros de fundamentação jurídica máxima, na lide em tela, pois agressivo o quadro narrado a seu direito de ter processado e conhecido o seu recurso administrativo.
7. Improvimento à apelação e ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.05.008095-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : NOVACARNE IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADESÃO AO REFIS - RENÚNCIA - SIGILO BANCÁRIO - DADOS - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO FISCAL - REFORMA DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Regida por estrita legalidade a sistemática de adesão ao REFIS, veemente a inconsistência dos argumentos, amiúde levantados, no sentido de que haveria uma violação aos princípios constitucionais da segurança jurídica, da isonomia, do devido processo legal e da inafastabilidade do controle jurisdicional.
2. Emanada da Lei Maior a estrita legalidade tributária, é com esteio nesta que os benefícios fiscais, como o em espécie, positivados, tanto quanto o "criar" tributo, o "dispensar" também se põe jungido àquele primado, com efeito.
3. Essencialmente pertine o tema debatido ao âmbito da independência entre os órgãos de Poder, artigo 2º, da Lei Maior, nesta esfera indevassável pelo Judiciário.
4. Com relação à afirmada (e reconhecida pelo E. Juízo "a quo") inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário, insta esclarecer-se decorre a transmissão dos dados de movimentação financeira, pelo banco, de comando expresso de lei, o texto da Lei 9.311/96, de flagrante legitimidade, pois limpidamente a prevalecer o interesse publico arrecadatório, sobre o particular.
5. Inadmitindo-se possam ser alçados mencionados direitos individuais ao plano de óbice à atuação estatal em tela - impulsionada, em última instância, pelos interesses públicos (sempre superiores, em situações como a sob exame, aos

individuais ou particulares) - tanto quanto ausente qualquer evidência de descumprimento aos ditames atinentes ao sigilo e ao resguardo a que as informações e dados estão sujeitos, resulta do quanto conduzido à causa inexistir requisito basilar para se afastar a incidência da disposição contida no art. 3º, inciso II, da Lei nº. 9.964/00 (acesso às informações financeiras por parte da Receita Federal : inoponível, por conseguinte, o correntemente invocado art. 5º, inciso X, CF, por não contrariado e a se harmonizar com os valores constitucionais aqui antes gizados).

6. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Márcio Moraes que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.05.011527-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : IPS MATERIAIS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADESÃO AO REFIS - RENÚNCIA - SIGILO BANCÁRIO - DADOS - LEGITIMIDADE DO ORDENAMENTO FISCAL - REFORMA DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Sem sucesso a "preliminar" de ausência de direito líquido e certo, para as teses levantadas, exatamente porque sua análise a retratar mérito da causa, não a desejada rotulação de angulação processual, como tal então é que adiante vindo de ser cada aspecto apreciado/julgado.

2. Regida por estrita legalidade a sistemática de adesão ao REFIS, veemente a inconsistência dos argumentos, amiúde levantados, no sentido de que haveria uma violação aos princípios constitucionais da segurança jurídica, da isonomia, do devido processo legal e da inafastabilidade do controle jurisdicional.

3. Emanada da Lei Maior a estrita legalidade tributária, é com esteio nesta que os benefícios fiscais, como o em espécie, positivados, tanto quanto o "criar" tributo, o "dispensar" também se põe jungido àquele primado, com efeito.

4. Essencialmente pertine o tema debatido ao âmbito da independência entre os órgãos de Poder, artigo 2º, da Lei Maior, nesta esfera indevassável pelo Judiciário.

5. Com relação à afirmada (e reconhecida pelo E. Juízo "a quo") inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário, insta esclarecer-se decorre a transmissão dos dados de movimentação financeira, pelo banco, de comando expresso de lei, o texto da Lei 9.311/96, de flagrante legitimidade, pois limpidamente a prevalecer o interesse publico arrecadatório, sobre o particular.

6. Inadmitindo-se possam ser alçados mencionados direitos individuais ao plano de óbice à atuação estatal em tela - impulsionada, em última instância, pelos interesses públicos (sempre superiores, em situações como a sob exame, aos individuais ou particulares) - tanto quanto ausente qualquer evidência de descumprimento aos ditames atinentes ao sigilo e ao resguardo a que as informações e dados estão sujeitos, resulta do quanto conduzido à causa inexistir requisito basilar para se afastar a incidência da disposição contida no art. 3º, inciso II, da Lei nº. 9.964/00 (acesso às informações financeiras por parte da Receita Federal : inoponível, por conseguinte, o correntemente invocado art. 5º, inciso X, CF, por não contrariado e a se harmonizar com os valores constitucionais aqui antes gizados).

7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.021757-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOSE OTAVIANO DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : RAQUEL TOLEDO MACHADO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.16454-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Cabe ressaltar que na verdade, inexistiu nos autos conta homologada nos termos da alegação da embargante, pois a execução da sentença foi efetuada na época da sistemática introduzida pela Lei 8898/94, na nova redação dada ao art. 604 do CPC, pelo que não há mais que se falar em homologação de conta pelo juiz.

II - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

III - Desnecessário o pronunciamento explícito de todos os dispositivos apontados pela parte embargante, o que implicaria rediscussão da matéria tratada. Precedentes do STJ.

IV - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.036971-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EDUVAL IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.60143-9 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS - DECRETOS-LEI Nº 2448/88 E 2449/88 - RETORNO DOS AUTOS DO STJ QUE AFASTOU A AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - COMPENSAÇÃO - LIMITAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Subiram os autos ao Colendo STJ, por força do recurso especial interposto pela impetrante, para reforma do v. acórdão, com decisão que considerou que o contribuinte tem interesse de agir quanto ao pedido de compensação no Judiciário, determinando o retorno dos autos a este Tribunal para análise das demais questões tida por prejudicadas.

II - Comprova-se o efetivo recolhimento do tributo em questão pela juntada da guia DARF original ou cópia devidamente autenticada, a qual possui idêntico valor probante, conforme o art. 365, III, do CPC.

III - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do PIS, recolhido nos moldes dos Decretos-lei nºs 2445/88 e 2449/88, e o Senado Federal, pela Resolução 49/95, suspendeu a execução dos referidos diplomas legais.

IV - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

- V - Configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação.
- VI - Na vigência das Leis 8383/91 e nº 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação.
- VII - Atualmente, o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente.
- VIII - Outrossim, a opção do contribuinte pelo pedido de compensação na via judicial, configura a exclusão do direito previsto na Lei 9430/96 e alterações posteriores, restrita na via administrativa.
- IX - Possibilidade de compensação de créditos do PIS apenas com débitos vencidos da própria exação, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
- X - Não cabimento dos juros moratórios na compensação.
- XI - A correção monetária deve ser calculada desde a data do recolhimento indevido, utilizando-se no caso o índice da UFIR de dezembro/92 até dezembro/95.
- XII - Aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir de 1º de janeiro/96.
- XIII - Apelação da União Federal improvida.
- XIV - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar provimento parcial à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.052520-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : AVENTIS PHARMA LTDA
ADVOGADO : VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
SUCEDIDO : HOECHST DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA S/A
No. ORIG. : 98.00.41914-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO - DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS - REFERÊNCIA - DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
3. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.006894-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO : ASSOCIACAO ESCOLA GRADUADA DE SAO PAULO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - ARTIGO 138, CTN, A NÃO ESTABELECEER DISTINÇÃO ENTRE A MULTA MORATÓRIA E A PUNITIVA, LOGO AMBAS EXCLUÍDAS - RECOLHIMENTO EFETIVAMENTE ANTECIPADO DO PRINCIPAL E DOS JUROS, A ALIJAR AMBUCIONADA MULTA - FAZENDA A NÃO EVIDENCIAR O CONTRÁRIO - MAJORAÇÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL ADVOCATÍCIA, ARTIGO 20, CPC - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Objetivamente se perde, *data venia*, em fragorosa inconsistência, a motivação fazendária invocada como mérito ao litígio, tanto quanto em suas razões recursais, pois com legitimidade e astúcia a parte contribuinte, efetivamente, antecipou-se ao Poder Público, na assim então reconhecida inadimplência de tributo, ao passo que a Fazenda tão-somente sustenta a inadequação às regras do artigo 138, CTN, mas nada em concreto evidencia, no sentido de não terem sido os requisitos de referido artigo cumpridos, ou que tenha iniciado procedimento fiscal para cobrança.
2. O reconhecimento contribuinte da mora, autêntica denúncia espontânea, subseguido por recolhimentos a respeito, incontestados por seus particulares valores em si, fez amoldar seu cenário ao da previsão impositiva estatuída no *caput* do artigo 138, CTN, o qual a assegurar exclusão de reprimenda fiscal, sobre aquele que exatamente se conduza, enquanto reconhecido devedor, segundo o modo praticado pela parte aqui demandante.
3. Fragiliza-se o erário a querer distinguir, para efeitos de exclusão, a natureza "moratória" ou "punitiva" da multa, ao passo que aquela, sob sua óptica, seria devida, o que a não guardar relação com a espécie, pois exatamente não realizada qualquer prévia/capital formalização fazendária ao crédito em questão, que, portanto, em antecipação contribuinte recolhido sob benefício do comando em guerra, como escancarado, do mesmo modo a não distinguir o enfocado artigo 138, CTN, esta ou aquela natureza de multa, que a dever ser extirpada. Precedentes.
4. Posteriores ao império da Lei 9.250/95, os recolhimentos em pauta, igualmente acerta a incidência única, de Selic, desde cada qual, sobre a multa que ali paga.
5. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
6. Bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação, então impondo-se um mínimo e um máximo a oscilarem entre 10% e 20%.
7. Tendo atribuído a parte autora valor à causa no importe de R\$ 173.638,05, mister se faz a majoração da verba sucumbencial em prol de dito pólo, para a cifra de R\$ 10.000,00, em atenção à equidade estampada no artigo 20, CPC.
8. Parcial provimento à apelação da parte autora, bem assim improvemento à apelação fazendária e à remessa oficial, reformada a r. sentença tão-somente para se majorar a verba sucumbencial, de R\$ 5.000,00 para R\$ 10.000,00, consoante o artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, bem assim negar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.013639-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : M E A EMPREENDIMENTOS S/C LTDA

ADVOGADO : JOSE DE OLIVEIRA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE RECURSAL SUPERADA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ INSUBSISTENTE - NÃO-CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM MANDAMUS - PAGAMENTO DO DÉBITO DE UM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (13805.001.457/98-41) CONFIGURADO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - CUSTAS EM REEMBOLSO

1. Adequada a via ao tema da lealdade processual, claramente não-exauriente o instrumento recursal do agravo, diante do devolutivo efeito da apelação a tudo quanto ao longo da demanda debatido (bem que tentou o pólo impetrante, aliás, debater tal assunto através de declaratórios, rechaçados pelo E. Juízo *a quo*).
2. Mais do que pacíficas, remansosas e serenas a disposições das Súmulas 512, Excelso Pretório, e 105, E. STJ, no tocante à não-incidência da fixação de honorários advocatícios, nas ações de mandado de segurança.
3. Em sede de análise no que concerne à remessa *ex officio*, consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito, demonstrada restou a quitação das exações relativas ao procedimento administrativo nº 13805.001.457/98-71, sob as rubricas IRPJ (2089) e Contribuição Social (2372).
4. Considerando-se ser ônus probatório da parte impetrante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a comprovar a quitação do débito discutido, circunstância que viabilizaria ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, cristalino se põe demonstrativo do próprio Erário, a evidenciar que o procedimento administrativo nº. 13805.001.457/98, objeto de parcelamento, não possui valores a vencer, confirmando a SRF que a duplicidade de cobrança decorreu de falha de processamento em seu sistema, sequer tendo apelado a Fazenda Pública.
5. Em tendo sido os pagamentos relativos a referido parcelamento efetivados, carece de legitimidade (tão-somente sobre as exações do procedimento administrativo nº. 13805.001.457/98) o Fisco de proceder à cobrança de visados débitos, vez que pagos, nada obstando a cobrança de outros valores então apurados ou que venham a ser, consoante manifestação fazendária, a denotar a existência de outras cifras em aberto, a depassarem aos estritos limites desta demanda, objetivamente.
6. Antecipadas custas pela parte apelante, vencedora na concessão da segurança, imperativa a devolução/reembolso de tal despesa, pelo Poder Público, o qual assim haverá de o fazer, firme e superior o princípio da sucumbência, primeira parte do *caput* e do § 2º do artigo 20, CPC, neste flanco.
7. Parcial provimento à apelação. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.022546-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FLITH IND/ DE LAMINADOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ANDRADE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ACRÉSCIMOS: CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - CÔMPUTO.

1. No que tange aos índices de correção monetária expurgados, não merece reforma a r. sentença monocrática. Embora os índices do IPC tenham sido expurgados dos cálculos da correção monetária, é entendimento jurisprudencial dominante que são eles devidos, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência. A correção monetária não configura um acréscimo ao principal, mas apenas reposição do seu valor real, e, por isso, não haveria sentido em não aplicá-la integralmente. Nesse sentido a decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça nos autos do Recurso Especial n.º 73.296-PR, Relator o Senhor Ministro Milton Luiz Pereira, v.u., publicado no D.J. de 11/03/96,

pg. 6578. A não utilização de tais índices, pela Fazenda Nacional, na cobrança de seus créditos, é questão resolvida no âmbito administrativo, não lhe gerando direitos oponíveis a terceiros. Por esta razão, não se pode invocar idêntico tratamento.

2. Descabem também as alegações feitas pela embargante no sentido de que a inclusão dos índices modifica o julgado. A correção monetária é questão a ser resolvida em execução, até porque a legislação a ela relativa é constantemente modificada. Precedente do STJ.

3. Quanto à incidência do INPC como fator de atualização monetária, é plenamente aplicável. Essa tem sido a orientação jurisprudencial. Precedente do STJ.

4. Também não merece prosperar a alegação de que os juros moratórios teriam incidido em percentual maior que o devido. Efetivamente, incidiram juros a partir do mês seguinte ao do trânsito em julgado, ocorrido em junho/97, ou seja, desde julho/97 até setembro/2003, data em que elaborada a conta, perfazendo um total de 75 meses, estando correta sua aplicação.

5. No tocante ao pedido formulado no recurso da parte embargada, cumpre ponderar que, de acordo com recente posicionamento adotado por esta Turma, deve ser aplicada a taxa SELIC - a partir de 01/01/96 - também em hipóteses de repetições de indébito, nos termos do previsto no § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95. Precedente desta Turma: *Processo 2007.614.00.009392-7, Relator Des. Fed. Nery Junior, DJF3 em 20/01/09, página 472*.

6. Improvimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta. Provimento parcial à apelação da embargada, para determinar a elaboração de um novo cálculo, no qual deverá incidir a taxa SELIC a partir de 01/01/96, mantendo-se no mais a sentença recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, e dar parcial provimento à apelação da embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.043249-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : TEODORO RODRIGUES FILHO e outros

: JOSE RODRIGUES

: ANTONIO AUGUSTO RODRIGUES

: FRANCISCO RODRIGUES

: ANTONIO RODRIGUES DA COSTA

ADVOGADO : ERNESTO DE OLIVEIRA JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 94.03.07639-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.

2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.011537-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ICS INFORMATICA COMUNICACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MORENO CORREA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro

EMENTA

CÁLCULOS ARTIGO 730, CPC - INSUFICIÊNCIA DO PRETENSO CRÉDITO, LANÇADO EM SOLITÁRIO RESUMO DE CÁLCULO, AOS PECULIARES CONTORNOS DO FEITO - ACERTO DA R. SENTENÇA EM ORDENAR OPORTUNO REINÍCIO DO CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO, PELO TITULAR CREDOR - ÔNUS CREDITÓRIO INATENDIDO, NA INSTAURADA EXECUÇÃO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS FAZENDÁRIOS

1. Vênias todas ao ente apelante, mas lúcida e irreparável a coerente r. sentença prolatada, a qual, em suma, busca aclarar não basta ao credor confeccionar demonstrativo de seus afirmados valores a ressarcir - como o praticou - mister se fazendo, também, a evidência da base de cálculo topicamente considerada em cada qual de seus originários recolhimentos e daquela que deveria o ter sido, nos termos do v. acórdão, trânsito em julgado.
2. Incumbe ao credor cristalina e precisamente conduzir ao feito elementos precisos, em torno das cifras de que se arroga destinatário, realmente o que a não se constatar na espécie : de conseguinte, com inteiro acerto a r. sentença não lhe retira o direito de repropor o cumprimento/execução de sentença, então o fazendo com obediência a tais fundamentais balizas - inoponíveis, assim, a solteira invocação a este ou àquele aspecto da referida cautelar, como se isso "salvasse" o cunho isolado/insuficiente ao solitário cálculo, tanto quanto objetivamente ao presente não se esteja, de modo algum, a descumprir o império da coisa julgada, ao contrário, prestigiado é que a se encontrar, flagrando-se o recorrente, sim, é que a - por todos os modos - furtar-se a seu mister, enquanto credor ao particular, como visto/destacado.
3. Coberta de razão a r. sentença, oportunamente haverá a recorrente de, perante o E. Juízo *a quo*, reiniciar sua fase a respeito, como ali lançado, insuficiente seu apelo a demover a lucidez do quanto proferido/aqui recorrido.
4. Procedência aos embargos. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.028081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
APELADO : IRENE YOSHIKO HERAI
ADVOGADO : LUCAS DE PAULA e outro

EMENTA

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL - DECADÊNCIA VERIFICADA - ARTIGO 18 DA LEI Nº 1.533/51, ENTÃO VIGENTE.

I - A Lei nº 1.533/51, que regulava o mandado de segurança até o ano passado, quando foi revogada pela Lei nº 12.016/2009, editava em seu artigo 18 que *"o direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado"*.

II - Verificado que entre a data de conhecimento do ato coator e a data da impetração transcorreu prazo superior a 120 dias, obrigatório o reconhecimento da decadência.

III - Decadência reconhecida de ofício, denegando-se a segurança. Apelação e reexame necessário prejudicados."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a decadência e denegar a segurança, ficando prejudicada a apelação e o reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.02.007231-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : OCTAVIANO AUGUSTO DE ABREU SAMPAIO
ADVOGADO : MARIA ISABEL FARIA DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O recorrente teve consolidado no feito de conhecimento o direito à restituição dos valores que recolheu a título de empréstimo compulsório incidente na aquisição de veículos automotores, por sentença transitado em julgado.
2. No entanto, não pode a parte credora promover a execução do julgado a qualquer tempo, estando também o processo de execução sujeito às normas processuais relativas à prescrição.
3. A ação executiva deve ser proposta dentro do prazo prescricional, para que possa ser conhecida e para que o direito não se torne inexigível por via de ação.
4. A Súmula 150 do Egrégio Supremo Tribunal Federal preceitua que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", sendo certo que se conta tal prazo do trânsito em julgado da sentença no processo de conhecimento.
5. Tratando-se de repetição de indébito, o direito de pleitear a restituição dos pagamentos indevidos desaparece com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário.
6. O prazo prescricional a ser considerado para a presente ação de execução é de cinco anos a contar do trânsito em julgado da sentença de conhecimento, que se deu em 14/11/94. Considerando que os autos foram arquivados após referida data e assim se mantiveram até 13/07/01, ocasião em que foi requerido o desarquivamento do processo (fls. 52 dos autos em apenso), transparece evidente a ocorrência da prescrição, pois decorrido o lustro prescricional antes que a parte credora propusesse a execução. Precedentes.
7. Manutenção da condenação sucumbencial fixada na r. sentença, visto que arbitrada em um *quantum* moderado, nos moldes do § 4º do art. 20, do CPC, e em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.23.000847-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
APELADO : DEUSILENE MACEDO DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO : ELSA PIOVESAN (Int.Pessoal)

EMENTA

"ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA - PRESENTES DE NATAL ENVIADOS AOS FILHOS MENORES - SENTENÇA MANTIDA.

I - Os pressupostos da obrigação de indenizar, a saber, ação ou omissão do agente, culpa, nexos causal e dano, encontram-se presentes na hipótese em análise. É fato incontroverso que no dia 18.12.2001 a apelada enviou, por meio da empresa apelante (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT), presentes de Natal para seus filhos menores, que moram na cidade de Caxias, Estado do Maranhão. Também está incontroverso que o pacote não chegou ao seu destino, extraviando-se.

II - De acordo com a Constituição Federal, em seu artigo 37, § 6º, "*as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa*".

III - Provado o dano material pelos documentos acostados aos autos - não impugnados pela ECT -, surge o dever de reparação. Os valores devem compreender o que fora efetivamente gasto pela apelada (R\$ 215,16), mais o valor do seguro colocado à disposição pela apelante (R\$ 275,00).

IV - O dano moral também restou devidamente provado, estando consubstanciado na dor e no sofrimento suportados pelos filhos - que não receberam os esperados presentes de Natal - e também pela própria apelada, que os viu entristecidos sem ter o que fazer, pois além de não haver tempo suficiente para mandar novos presentes, sequer possuía condições financeiras para comprar outros brinquedos.

V - Apelação improvida."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.021701-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : TONINHO COM/ DE ESCAPAMENTOS LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE REGO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 94.03.09709-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA - CÁLCULOS - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR ORDENADO / AGRAVADO DIANTE DA IMENSA DISTÂNCIA ENTRE UM VALOR ANTERIORMENTE APURADO, R\$ 32.107,82, E OUTRO, R\$ 177.591,54 - CONSTATADA A RAZÃO DA DISPARIDADE, ORDENADA NOVA CONFECÇÃO DE CÁLCULO QUE OBEDECE AOS TERMOS DA COISA JULGADA - PROVIMENTO AO FAZENDÁRIO AGRAVO

1. As "preliminares" - assim com esta vestimenta levantadas - a rigor impõem incursão pelo mundo da aritmética em questão, algo mui mais grave e profundo, implicado a respeito, como adiante asseverado.
2. Crucial se revelou a sábia diligência ordenada, a qual culminou com os esclarecimentos da origem, onde a r. Contadoria Judicial elucidou a conta menor decorreu essencialmente da não-incidência da TR ao período fevereiro até dezembro/91 (conhecidos em torno de 335%), tanto quanto aqui se flagra os juros do cálculo menor realmente inseriram "Selic" sob este título, enquanto no cálculo do maior valor computados em 1% ao mês, do trânsito até aquele 2002.
3. O trânsito em julgado da r. sentença, nos termos do v. acórdão, tendo revelado ali ordenados correção monetária segundo a UFIR e os mesmos critérios mais que utilizados na atualização dos tributos federais, bem assim a incidência de 1% de juros ao mês desde o trânsito em julgado, presente se afigura substancial plausibilidade jurídica aos fundamentos invocados neste recurso, a bem da observância do império da coisa julgada.
4. De rigor o provimento ao agravo de instrumento, confirmando-se o v. decisório suspensivo para, reformada a r. decisão recorrida, ordenar providencie o E. Juízo "a quo" confecção de nova conta, a qual cumpra o quanto em definitivo julgado na esfera de conhecimento, como aqui sinalizado, portanto corrigindo os juros conforme lá estabelecido (não pela "Selic"), bem assim unicamente aplicados os mesmos índices de correção monetária próprios aos tributos federais (sem a inserção, desta forma, da TR), tal qual ordenado (e não mais discutido) com a definitividade alcançada na órbita da ação de conhecimento.

5. Provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.046771-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : PAULO FERNANDO ANDRADE CORREA DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO RUBIN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2003.61.03.004894-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL EM DISCUSSÃO EM TORNO DA NATUREZA REMUNERATÓRIA OU NÃO DE CERTA VERBA, PARA FIM DE IMPOSTO DE RENDA - ADEQUADO JUÍZO SOBRE O QUE IRREVERÍVEL A SEU TEMPO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

1. De todo acerto o r. decisório agravado, o qual exercitou sublime tarefa exegética, em torno do que reversível, irreversível ou de difícil reversibilidade.

2. Objetivamente por se desnudar a genuína natureza, da rubrica guerreada, somente com o decurso da elementar ação de conhecimento - embora os (insuficientes) esforços fazendários por revelar, "já e já", sua feição remuneratória/contraprestativa, para fim de Imposto de Renda - avulta coerente o r. texto judicial atacado, que então autorizou o judicial depósito do valor da exação discutida, precisamente para que, ao depois, apropriasse-se com convicção sobre a natureza genuína da receita em pauta.

3. Exatamente voltada a figura do depósito a situações como a presente, revelou a r. decisão atacada sensível atenção aos peculiares contornos do vertente caso, no qual irreversível se revelaria, sim, a denegação à postulada medida de depósito, com efeito.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.050310-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : WESSANEN DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ

: WANIRA COTES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 98.05.15569-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.075533-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BENTO JOSE MACHADO NETO e outros

: MIGUEL DA SILVA

: OSVALDO BELINI

ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outros

AGRAVADO : NELSON PRADO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.06.55081-9 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS EM CONTINUAÇÃO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - INADMISSIBILIDADE - PRECEDENTES - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO, UNICAMENTE PARA ESTE FIM

1. Firme-se do acerto do v. decisório suspensivo, ao constatar, quanto à correção monetária, não a discriminou a r. sentença, aliás nem a própria União disso discordou, quando instada a intervir a tanto.

2. Sem amparo sequer debate em torno do tema, face ao manifesto papel de recomposição da perda inflacionária do valor da moeda, inerente ao instituto da correção.

3. Já em sede de juros em continuação, em precatório complementar como na espécie, também coerentemente andou o v. texto decisório, pois a sua incidência ocorrida, vem vedada nos termos destes comandos, adiante firmados.

4. Não diverge a própria parte agravada tenha o seu débito a atualização monetária, decorrência da fundamental alteração redacional introduzida no § 1º do art. 100, Lei Maior, pela EC nº 30/00.

5. A incidência de juros moratórios não encontra suporte no sistema, especificamente para o caso vertente, como é de rigor.

6. A significar a mora o retardamento injustificado no adimplemento de dada obrigação, como o consagra o civilismo, bem assim regendo-se o tema em espécie pela indisponibilidade dos interesses e bens públicos - salvante autorização constitucional em contrário - extrai-se acerta o constituinte em proteger os créditos com a atualização monetária, em prol da manutenção do valor real da moeda, em momento processual, destaque-se, no qual já superado qualquer debate cognoscitivo (*an debeatur*). Precedente.

7. Ausente qualquer previsão, específica e elementar, ao tema, em sede dos juros reclamados, flagra-se a plausibilidade jurídica aos fundamentos invocados em agravo, neste ângulo.

8. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.013199-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOSE NOVAES JUNIOR

ADVOGADO : JOSE NIVALDO ESTEVES TORRES FILHO e outro

No. ORIG. : 96.03.06755-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELO EM EMBARGOS DO ART. 730, CPC - FASE COGNOSCITIVA A ORDENAR CORREÇÃO DO INDÉBITO SEGUNDO OS MESMOS ÍNDICES PRÓPRIOS À ATUALIZAÇÃO DOS TRIBUTOS - TENTATIVA CREDITÓRIA DE INSERIR ÍNDICE(S) SEQUER LÁ DEBATIDO(S) : INADMISSIBILIDADE - COISA JULGADA A IMPEDIR TAL INOVAÇÃO - PROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO

1. Flagra-se a parte apelada a se debater, *data venia*, com seu próprio (quando mínimo) descuido, em sede cognoscitiva, cujo pedido já então poderia ter sido confeccionado segundo a forma como (tardiamente) desejada, nesta fase de "cumprimento de sentença", então chamada ainda "execução de sentença", assim a desejar por inclusão de índices expressos na Tabela Oficial Prática do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, como em impugnação a embargos à execução de sentença é que busca.

2. O v. acórdão já finalizado, manteve a r. sentença de Primeiro Grau, a qual fixou correção monetária, segundo os mesmos índices próprios à atualização dos tributos (destaque-se que, em sede de especial recurso, tão-somente foi analisada a questão atinente aos juros, restabelecidos no importe de 0,5%), sem insurgência contribuinte : logo, em fase de conhecimento, incontroverso não conquistados os desejados fatores expressos em referida Tabela, perde qualquer sentido o debate da parte apelada, a não se sustentar diante da *res judicata*, da qualidade da r. sentença que a torna imutável, imodificável.

3. A fase de cálculos e de pagamento, de onde tirado este recurso, já se revelou reflexo, puro e simples, dos próprios desejos da parte contribuinte, que vitoriosa se flagrou segundo os objetivos contornos de uma demanda instaurada, em Juízo, por sua própria vontade.

4. Merece reforma a r. sentença, destacando-se tratar-se de dinheiro público em jogo e à luz do princípio do Juízo Ativo, art. 130, CPC, de tal arte a carecer de legalidade processual o propósito do pólo recorrido, por si conduzindo, como veemente, a seu insucesso (relembre-se, por elementar, aqui não se esteja diante de esfera negocial privada, onde a "dormência" ou a "esperteza", de quem quer que seja, revele-se "decisiva" no trato com o dinheiro público em foco, *venia* novamente).

5. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, invertida a honorária antes arbitrada, ora em favor da parte recorrente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.010454-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELANTE : COEST CONSTRUTORA S/A

ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANDRADE e outro

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - VARIAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS CONTRATOS DE MÚTUO ENTRE EMPRESAS COLIGADAS - ORTN - SUCESSIVAMENTE SUBSTITUÍDA PELA OTN e BTN - EXTINÇÃO DESTA ÚLTIMA - ART. 21 DO DECRETO-LEI 2065/83 - PERDA DE EFICÁCIA - VALOR EXCESSIVO DA CAUSA - REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA

I - Lançamento tributário que tem como fundamento o Decreto-lei 2065/83 (art.21) e Decreto 332/91 (art. 4º, inc. I, alínea "e"). A ORTN, posteriormente intitulada OTN (Lei 7730/89), foi substituído pela BTN (Lei 7777/89), que por sua vez foi extinta pela Lei 8177/91, sem restar outro título que lhe ocupasse o seu lugar.

II - Considerada a inexistência de índice de correção substituto, tem-se que o disposto no art. 21, do Decreto-lei 2065/83 perdeu eficácia e, assim, há de se concluir que o entendimento da União Federal é no sentido de que não cabe a aplicação da correção monetária no caso em pauta.

III - Incabível a lavratura de auto de infração, vez que inaplicável a correção monetária exigida pelo Fisco.

IV - Fixada verba honorária em 0,3% (zero vírgula três por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando em conta que o presente feito não conta com grande complexidade, além do valor da causa ser consideravelmente elevado

V - Recurso de apelação da União e remessa improvidos. Parcial provimento ao apelo da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA, que dava parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial e julgava prejudicada a apelação do contribuinte.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.026894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIA DO CARMO SERVULO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. RETENÇÃO NA FONTE. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR ACUMULADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A retenção do imposto de renda na fonte não pode recair sobre os valores recebidos de forma acumulada pelo contribuinte, mormente porque não contribuiu para o atraso de tais pagamentos, impondo-se o respeito à época própria, à alíquota e aos limites de isenção então vigentes. Precedentes da Turma e do E. STJ.
2. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.037874-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MITUTOYO SUL AMERICANA LTDA e filia(l)(is)
: MITUTOYO SUL AMERICANA LTDA filial
ADVOGADO : ARIOVALDO LUNARDI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CSL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, CPC. OBSERVÂNCIA.

1. A imunidade veiculada pelo inciso I do § 2º do art. 149 da CF/88, com a redação da EC nº 33/01, abrange apenas as receitas de exportação, grandeza econômica que não pode ser confundida com o lucro do empreendimento, de modo que, uma vez configurada a existência de lucro, a CSL pode ser exigida do exportador, pouco importando se determinada parcela do lucro apurado advenha de receitas externas.
2. A norma em comento não pode ser estendida a tributos que não tenham a receita como fato gerador ou como elemento determinante de suas bases de cálculo, porque se trata de regra de desoneração tributária que, em cotejo com as demais normas regentes do sistema tributário, deve ser interpretada no seu sentido literal, não podendo o Judiciário ampliar o seu alcance se o Legislador deliberadamente o restringiu.
3. Rejeitada a pretensão, impõe-se a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados com fundamento no § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, mediante apreciação equitativa do juiz.
4. Ainda que a demanda verse sobre matéria exclusivamente de direito, a verba advocatícia deve ser fixada em importância que não se mostre irrisória.
5. Preliminar rejeitada, apelação do contribuinte desprovida e apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação do contribuinte e dar provimento parcial à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.002401-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CAFE BATATAENSE LTDA
ADVOGADO : RICARDO VENDRAMINE CAETANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IPI - COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS ANTERIORES AO IMPÉRIO DA LEI 9.779/99 - IRRETROATIVIDADE CONSAGRADA JUNTO AO E. STF E AO E. STJ - FORÇA UNICAMENTE AO FUTURO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Presente nexó de pertinência subjetiva sim, da parte apelante em questão, pois sua a prática na relação material, no sentido do surgimento, do crédito tributário em foco, de suas próprias entranhas, afastada se põe a invocada preliminar de ilegitimidade ativa para a causa, art. 3º, CPC, sem sucesso o tema da repercussão, quando mínimo presente (em suficiência) o direito da parte recorrente de discutir se o preceito em questão a a beneficiar ou não, com a almejada retro-operância.
2. Com referência à decadência, de se destacar, conforme o art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
3. No caso em tela, não tendo a parte apelante comprovado ter pedido, perante a Administração a restituição discutida, e tendo ingressado em Juízo em 28.02.2003, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos com relação a exações recolhidas até 28.02.1998.
4. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3º, Lei Complementar 118/04 (art. 4º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.

5. Via de consequência, observa-se presente, sim, a consumação da decadência, quanto aos recolhimentos efetivados até 28.02.1998, data anterior a quinquênio pretérito à dedução desta demanda, 28.02.2003.
6. Tendo a parte impetrante ajuizado o pleito aqui compensatório no ano de 2003 - a tanto juntando (isso mesmo) documentos relativos aos anos de 2000/2001 - ao desejo de uma retroatividade em 10 (dez) anos passados a respeito, a partir da autorização emanada do art. 11, Lei 9.779/99, objetivamente já se põe há muito superado tal propósito, pois a Suprema Corte e o STJ pacificaram no sentido da força unicamente pró-ativa ao referido preceito.
7. Aplicando-se as normas materialmente tributárias (como as compensatórias em questão, claramente deste matiz) aos fatos futuros, art. 105, CTN, na espécie se revela coerente o vaticínio jurisprudencial enfocado, a não admitir retro-operância ao ditame ali vazado. Precedentes.
8. Perde-se em substância tudo o mais que debatido nesta esfera, revelando-se de todo acerto, pois, a r. sentença denegatória da segurança.
9. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.07.002422-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ISSAMU DAKE espolio
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO GARCIA e outro
REPRESENTANTE : HATSUE DAKE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO CONHECIMENTO PARCIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS - GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS - INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO LIBERALIDADE - RESCISÃO CONTRATUAL.

I - Consolidada a jurisprudência no E. STJ no sentido da incidência do imposto de renda sobre a "indenização liberalidade" recebida em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes.

II - Agravo não conhecido parcialmente, na parte que requereu a não incidência do imposto de renda bem como sua repetição das quantias recolhidas a título de férias e seu adicional de 1/3, uma vez que a r. decisão recorrida manteve a procedência deste pedido decidida pelo juízo "a quo".

III - Agravo inominado improvido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer parcialmente do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.15.001000-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : CLAYTON APARECIDO TRIGUEIRINHO e outro
APELADO : DECIO GERALDINI E FILHO LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

EMENTA

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - REMESSA OFICIAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - EMPRESA COMERCIALIZADORA DE CEREAIS E RAÇÃO PARA ANIMAIS - REGISTRO - MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO - DESOBRIGATORIEDADE.

I - A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

II - A Lei n.º 5.515/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se inserem, no rol de exclusividade, o comércio varejista de cereais e rações animais.

III - A autora é empresa que não tem como atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não pode ser obrigada ao registro no órgão fiscalizador e nem a manter médico-veterinário responsável.

IV - Cuidando-se de ações autônomas, a fixação dos honorários advocatícios na ação declaratória não está vinculada àqueles eventualmente devidos no processo executivo.

V - Apelação e remessa oficial improvidas."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.18.000519-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : COOPERATIVA DE LATICINEOS DE GUARATINGUETA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.19.004870-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : KIROL COML/ DE EMBALAGENS LTDA -EPP

ADVOGADO : RUBENS FERREIRA DE CASTRO e outro

APELADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT

ADVOGADO : PAULO DE TARSO FREITAS e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AUTORIZAÇÃO ESPECIAL ANUAL - CONTRAN - RESOLUÇÃO 12/98 - LEGALIDADE.

- 1 - É atribuída ao CONTRAN, a competência para regulamentar as normas do CNT (art. 99).
- 2 - A Resolução CONTRAN 12/98 é aplicável na hipótese de conjuntos veiculares que transportem carga divisível, assim sendo, nos termos das disposições do referido ato normativo, o veículo da impetrante se encontra abrangido.
- 3 - Tendo em vista as dimensões do conjunto veicular, conforme acima referido, a impetrante faria jus ao direito à autorização especial desde que registrados e licenciados (ambos os componentes), o veículo tipo caminhão trator e a carreta tipo reboque, até 13 de novembro de 1998.
- 4- No presente caso, observa-se que um dos componentes do conjunto veicular da impetrante foi fabricado no ano de 2002, sendo de rigor a negativa relativa à obtenção da autorização questionada.
- 5 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.028929-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : J P DE SANTANA MATERIAIS PARA PINTURAS LTDA

ADVOGADO : ARILDO ESPINDOLA DUARTE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 2003.60.00.005110-0 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO EXECUTIVO - QUESTÃO JUS-DOCUMENTAL - CABIMENTO DA EXCEÇÃO - PARCELAMENTO EM CURSO - EXCEÇÃO VEICULADA COM O FITO DA NULIFICAÇÃO, INDEFERIDA - RECURSO DO PARTICULAR PARCIALMENTE PROVIDO, PARA A SUSPENSÃO EXECUTIVA ATÉ O DESFECHO DAQUELA MORATÓRIA

1. Superada a preliminar de não-conhecimento da exceção, pois, como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, a nulidade da execução fiscal, tendo como fundamento o de que o débito está inserto no REFIS.
3. Tratando-se de controvérsia jus-documental, revela-se adequada a via eleita para apreciação do alegado.
4. A significar o parcelamento causa suspensiva - não nulificadora/extintiva de qualquer cobrança - enquanto em curso seu cumprimento, exatamente como no caso vertente, nem se revela justo seu prosseguimento, nem sua nulificação advogada.
5. Consentâneo se afigura seja sobrestada a marcha do executivo em foco, até o desfecho do noticiado parcelamento, o qual em curso regular de cumprimento, segundo os autos.
6. Sem sustentáculo a vaga afirmação fazendária de necessidade de adequação "às normas do parcelamento", sem apontar (muito menos provar) onde repousaria alegado vício.
7. Parcial a razão da agravante, para o fim de se superar o r. decisório recorrido e se ordenar paralisação da execução, até o desfecho do parcelamento em questão, ausente sucumbencial reflexo, ao presente momento.
8. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.042264-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : JOSE HONORATO DE VASCONCELOS FILHO e outros
: IRENE DE FATIMA BILAR
: LUIS EXPEDITO CONRADO
: FRANCISCO DE OLIVEIRA TEIXEIRA
: TAIS HELENA GOULART CONRADO
ADVOGADO : ROBERTA GONCALVES DIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 92.03.02284-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÁLCULOS ARTIGO 730, CPC - SUCESSIVOS REQUERIMENTOS DA PARTE CREDORA A DESCUMPRIREM O ELEMENTAR ÔNUS DA REVELAÇÃO DE AFIRMADA FALHA ATUALIZADORA - DECISÓRIO SUFICIENTEMENTE MOTIVADO, ROBUSTO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO

1. As quatro intervenções da parte credora/recorrente, por igual incidem no capital vício do não-cumprimento ao elementar ônus da demonstração sobre onde a repousar vício atualizador.
2. Argutamente o r. decisório atacado, com objetividade aclara a própria parte credora, isso mesmo, ora recorrente, assentiu ao quanto lhe pago anteriormente, como explícito, após instada, na folha anterior, pelo E. Juízo exatamente em tal rumo.
3. Não logra a parte recorrente denotar em que mácula a padecer seja o r. julgado agravado, seja o percurso do montante que a envolver, âmbito no qual também de clareza a intervenção da Contadoria Judicial, realmente não se prestando ao desejado mister a comparativa juntada de intervenções, em feitos outros.
4. Bem sabe a parte aqui recorrente não se sagrará vencedora com o agitado expediente adotado perante o E. Juízo *a quo*, de comparar planilhas de outros feitos, como se isso a "vincular" a solução de cada processo, esta que obviamente cingida aos limites de seu caso concreto, não dos outros ...
5. Reveladora a r. decisão recorrida do zelo com que presidida toda esta fase de sentenciador cumprimento da esfera cognitiva, registre-se ainda adotou igual cuidado o E. Juízo *a quo* em ali ordenar, interviesse a parte credora, ora agravante, ali mesmo, em prosseguimento.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060021-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MIGUEL CARRIJO DA CUNHA e outros

: ABEL LEITE DA SILVEIRA
: TALECE INOCENCIO GOMES
: WAGNER CARRENHO FERNANDES
: ALCEU MARINO DE CASTRO

ADVOGADO : EURIPEDES ALVES SOBRINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.14.00644-5 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

CÁLCULOS ART. 730, CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FORMAL SENTENÇA EMBASADA NO ART. 794, I, CPC, A NÃO IMPEDIR EM SI A COBRANÇA DE DIFERENÇAS EFETIVAMENTE APURADAS, EM CENA A OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA DA AÇÃO DE CONHECIMENTO E EVIDENTEMENTE QUANDO OBSERVADA A PRESCRIÇÃO - ADMISSIBILIDADE DO PROSSEGUIMENTO, NA ESPÉCIE (R\$ 302,00 A PERSEGUIDA DIFERENÇA) - AGRAVO FAZENDÁRIO IMPROVIDO.

1. Busca o Poder Público "se esconder" em torno da invocada r. sentença lançada após a expedição de Alvará de Levantamento.
2. Nenhuma ilicitude se extrai do postulatório subsequente ali veiculado, o qual experimentou sim contraditório fazendário, tanto quanto diligente ordem judicial sujeitou o feito à Contadoria, ali finalmente apurada diferença de R\$ 302,19, cujo pagamento requisitado.
3. Diante da discordância fiscal, lavrado foi o r. decisório aqui agravado, o qual com lucidez então registra quando muito a deitar seus efeitos, aquela chancela judicial extintiva, sobre o atinente aos valores executados e então pagos, logo ininvocável "coisa julgada", pois aqui em cena, escancaradamente, é sua observância brotada da ação de conhecimento, cuja sentença em fase de cumprimento, anterior expressão "execução".
4. Do histórico antes reportado, não afirmou a parte credora sua satisfatividade, antes que confeccionada a implicada r. sentença extintiva do art. 794, I, CPC, aspecto relevantíssimo, aos contornos da espécie.
5. Consoante pacificada jurisprudência a respeito, sem substância a fazendária invocação a um evento extintivo, quando presente/constatada diferença em prol do credor, sem que prescrição tenha incorrido no âmbito de seu ímpeto recebedor. Precedentes.
6. Sem sucesso também os ventilados temas de contraditório e ampla defesa, não só porque o Erário ouvido previamente sobre o desejo creditório em foco, como também em razão de jamais ter aventado qualquer vício no apuratório cálculo dos R\$ 302,00 em tela, nem mesmo em seu recurso.
7. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.062768-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : FRANQUIA S/A COML/ DE ALIMENTOS E UTILIDADES
ADVOGADO : SANDRO RIBEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.012388-0 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO PARA DISCUTIR COMPENSAÇÃO - ÔNUS DA PROVA NÃO ATENDIDO.

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se

- energia processual aos litigantes, consoante a Súmula 393, do E. STJ : A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
2. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
 3. Sustentando a parte ora agravante, originária excipiente, que o crédito executado fora objeto de compensação, mercê de ação movida com tal propósito desconstitutivo, acerta a r. decisão que não admitiu a exceção de pré-executividade, neste Agravo, ao reconhecer a ausência de elementos para propósito tão severo, de afirmar o Judiciário indevida a promoção executiva sobre a figura do ora agravante.
 4. Não deu a parte recorrente cumprimento mínimo a ônus processual indiscutivelmente seu, de tal arte a inviabilizar o debate segundo a via excepcional, escolhida. Por certo que, então, os embargos lhe servirão de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido.
 5. Quanto à multa fixada em embargos declaratórios, ausente prova do dano processual, capital ao tema, assiste razão ao recorrente, unicamente neste ângulo.
 6. Parcial provimento ao agravo de instrumento, unicamente reformando-se a r. decisão para exclusão da multa arbitrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.071040-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : HUBER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ARLINDO DO CARMO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2003.60.00.006287-0 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SUSPENSÃO EXECUTIVA ATÉ O DESFECHO DAQUELA MORATÓRIA (REFIS) - INOPONIBILIDADE DE FALTA DE GARANTIA INTEGRAL DO VALOR DEVIDO, AUSENTES NOTÍCIA INADIMPLIDORA NEM FORMAL EXCLUSÃO, DE INICIATIVA ESTATAL - IMPROVIMENTO AO AGRAVO

1. A significar o parcelamento causa suspensiva - não nulificadora/extintiva de qualquer cobrança - enquanto em curso seu cumprimento, exatamente como no caso vertente, não se revela justo seu prosseguimento.
2. O legislador adotou a cautela do não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, consoante § 3º do art. 3º da Lei 9.964/00, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento ao REFIS, pode a execução retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as constrações (muito menos extinto o processo de execução) para que, mais à frente, viessem a ser lavradas novamente. Precedente.
3. Consentâneo se afigura seja sobrestada a marcha do executivo em foco, como ordenado na r. decisão atacada, até o desfecho do noticiado parcelamento, o qual em curso regular de cumprimento, segundo os autos.
4. Determinando o artigo 10, § 2º, do Decreto 3.431/00, que a homologação da opção pelo REFIS é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do art. 64 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, a própria Fazenda se põe a confirmar arrolou o pólo executado um bem avaliado em R\$ 7.300.000,00, ao passo que nítido do dispositivo que a "aceitação" do contribuinte no REFIS, pelo ente administrativo competente, a estar condicionada a tal garantia.
5. Contraditório se põe o pedido fazendário aqui deduzido, em face da manutenção estatal do contribuinte no parcelamento, como se dá na espécie, consoante o texto do referido Decreto, vez que aquele em total descompasso com o estatuído no artigo 151, inciso I, CTN.
6. Ambicionasse o Fisco excluir a parte agravada, bem sabe desfruta das vias e formas a tanto, como destacado na r. decisão.
7. Sem razão a parte agravante, para o fim de se superar o r. decisório recorrido, assim mantida a paralisação da execução, até o desfecho do parcelamento em questão, ausente sucumbencial reflexo, ao presente momento.
8. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.038752-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE BEBIDAS
ADVOGADO : ANTONINO AUGUSTO CAMELIER DA SILVA e outros
SUCEDIDO : CIA ANTARTICA PAULISTA IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS
No. ORIG. : 95.06.05188-7 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DISPOSITIVOS DESNECESSÁRIOS AO DESLINDE DA CAUSA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.
3. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
4. O *decisum* não menciona, como pretende a embargante, que, em relação aos funcionários Leonardo e Marcos, teriam sido juntados documentos outros, que demonstrariam a regularidade do horário e do pagamento deles, não havendo, portanto, que se falar em obscuridade.
5. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.039770-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRIGORIFICO RAJA LTDA
ADVOGADO : JOSE WILSON BOIAGO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.07196-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA - CARACTERIZAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA - FALTA DE JUSTIFICAÇÃO DA ORIGEM - FINSOCIAL - ANISTIA PREVISTA PELO DECRETO-LEI Nº. 2.471/88 : NÃO-CABIMENTO (EXAME FISCAL NÃO APENAS DE EXTRATOS BANCÁRIOS, MAS DE TODO DOCUMENTAL SUPERIOR) - ÔNUS CONTRIBUINTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. A essência da controvérsia repousa na pretensão contribuinte de ver seu débito exequendo cancelado, nos termos do artigo 9º, inciso VII, do DL nº 2.471/88, vez que afirma apenas foram considerados movimentos e extratos bancários para efeito de arbitramento de Finsocial (reflexo de apuratório principal de IRPJ).
2. Denota o apuratório fiscal deu-se ampla investigação de valores movimentados, de tal arte a não se justificar, de modo algum, que, diante da caracterização de omissão de receita pela parte autora, tal não ensejaria tributação por arbitramento : veja-se, não se cuida de qualquer juízo de "adivinhação" ou de invenção do Estado-credor, mas de um devido procedimento administrativo fiscal, no bojo do qual apurada foi a exação guerreada, fruto de exame dos elementos disponíveis perante o contribuinte em pauta (neste passo e também como seu ônus, não logra a parte apelante demonstrar vício na apuração estatal).
3. Mui ao contrário do sufragado pela invocada Súmula 182, E. TFR, abundante se põe a gama de elementos ricamente descritos, jamais ofuscados pela parte demandante, seu inalienável ônus, diante do propósito desconstitutivo veiculado.
4. Pagamentos inúmeros, relativos a salários, *pro-labore*, adiantamentos de férias, adiantamentos trabalhistas e rescisões respectivas foram efetuados e cujos documentos flagrados pela Fiscalização, tudo conduzido em rumo a contas bancárias "descobertas pelo Erário", evidenciando movimentação paralela.
5. Constatados também foram pagamentos e compras de suínos, tanto quanto a revelar o Boletim de Caixa examinado parte das vendas (notas a receber), também flagradas, era depositada nas contas investigadas.
6. Ausentes elementos sólidos, robustos, em prol da parte contribuinte, seu ônus, inafastada se põe a presunção de legitimidade do débito em pauta, impondo-se a improcedência ao pedido.
7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, invertida a verba sucumbencial antes fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.60.00.002708-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : QUALIDADE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : GETULIO RIBAS e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
CRMV/MS
ADVOGADO : LAURA FABIENE G S LOPES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE TEM POR OBJETO A COMERCIALIZAÇÃO, INDUSTRIALIZAÇÃO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE RAÇÕES ANIMAIS E DEMAIS SUBPRODUTOS DE ORIGEM ANIMAL NÃO COMESTÍVEIS. REGISTRO NO CRMV - NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A atividade da empresa está relacionada ao ramo de industrialização e comercialização de produtos veterinários. Neste sentido, às fls. 07, consta que o objetivo social da empresa é a "*industrialização, comercialização, importação e exportação de farinha de carne e de osso, peles in natura, beneficiadas, ossos, crinas, cascos e chifres, bÍlis, sêbo industrial, extratos, gorduras, carnaria, adubos naturais e artificiais, formulação de rações animais e demais subprodutos de origem animal não comestÍveis, importações, exportação e comercialização de peróxido de hidrogênio (H2O2), produtos químicos para curtume; prestação de serviços de salga e remolho, divisão e recorte de peles bovinas*". A empresa que tem como objeto social o comércio, no atacado e varejo, importação e exportação de rações animais, carnes frigorificadas, laticÍnios e produtos alimentÍcios, não está obrigada a registro no CRMV, pois sua atividade básica não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária.

2. Precedentes.

3. De acordo com voto proferido pelo Desembargador Federal Carlos Muta nos autos do Processo 2000.03.99.021217-6: "*Para o enquadramento na hipótese de registro obrigatório, seria necessário que a embargante exercesse atividade básica, ou prestasse serviços a terceiros, na área de medicina veterinária (...)* A distribuição e a comercialização são

atividades que, por sua natureza, não exigem o registro perante o CRMV, ainda que abrangendo matérias-primas e produtos de origem animal, como reconhecido em precedentes da Turma (...)"

4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.60.02.004727-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES e outros

APELADO : SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL E ECONOMIA
SOLIDARIA DE DOURADOS

ADVOGADO : ROSEMAR MATTOS SOUZA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CEF. TEMPO MÁXIMO. FILA. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STF, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.61.00.002458-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : SOCIEDADE HIPICA PAULISTA

ADVOGADO : DONG HYUN SUNG e outro

PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outros

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA - CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA - POSSIBILIDADE.

I - A Lei nº 5.517/68 permite que "*firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras*" possam exercer as atividades peculiares à medicina veterinária, bastando, para tanto, o prévio registro no Conselho de Regional de Medicina Veterinária (art. 27).

II - O Decreto nº 40.400/95, do Estado de São Paulo, dispõe que o estabelecimento poderá contratar assistência veterinária de terceiros e que as hípicas são obrigadas a ter, em seu quadro de funcionários, obrigatoriamente, um faxineiro e um auxiliar veterinário, podendo o médico-veterinário exercer suas atividades em horário mais restrito.

III - O contrato de prestação de serviços anexado aos autos comprova a contratação de empresa prestadora de serviços na área médica-veterinária e indica o profissional que assumirá a responsabilidade técnica, preenchendo, assim, a finalidade da lei.

IV - Remessa oficial improvida."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.006814-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : SINDICATO NACIONAL DAS COOPERATIVAS DE SERVICOS MEDICOS
ADVOGADO : REGINALDO FERREIRA LIMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.012104-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALTANA PHARMA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. LEI 9718/98.

COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO. ART. 269, I DO CPC.

I - É condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, juntando-se aos autos Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) original, ou cópia devidamente autenticada.

II - Ausência de documento indispensável à propositura da ação caracterizada pelo não oferecimento de qualquer documento comprobatório do recolhimento documentação em relação ao período de recolhimento do PIS e COFINS.

III - Remessa oficial provida.

IV - Prejudicada a apelação da União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.022505-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : VOLKSWAGEN LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Eventual divergência entre a argumentação contida no acórdão e a desenvolvida pelas embargantes não caracteriza eventual vício do julgado.
2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.024648-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE PUBLICIDADE EXTERIOR DO ESTADO DE SAO PAULO SEPEX
ADVOGADO : ANNA EMILIA CORDELLI ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Cabe ressaltar que foi relatado no voto a interposição do agravo de instrumento pela União Federal da decisão que determinou a republicação da sentença, distribuído a esta Relatora sob o nº 2008.03.00.00024583-2 e que referido agravo estava pendente de julgamento e, portanto, possível a apreciação da preliminar arguida nas contrarrazões da União Federal nestes autos.

II - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

III - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

IV - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.61.02.005234-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : MAURICIO BALIEIRO LODI
ADVOGADO : MAURICIO BALIEIRO LODI
PARTE RÉ : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMOROSINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO (CRECI/SP) - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE PROFISSIONAL - ANUIDADES EM ATRASO - IMPOSSIBILIDADE.

I - A matéria encontra-se pacificada nos pretórios, firme no sentido de que a medida tem caráter coercitivo, devendo a cobrança de eventuais atrasos no pagamento de anuidades sujeitar-se à via judicial da Lei nº 6.830/80.

II - Precedente da Turma.

III - Remessa oficial improvida."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.82.004328-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BOM BONITO E BARATO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : WALTER AROCA SILVESTRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS - *QUANTUM* A SER APLICADO.

1. Trata-se de cobrança de Contribuição Social (valor de R\$ 609.259,11 em mai/2008 - fls. 187), sendo que d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição, considerando como termo inicial deste lapso a data da entrega das declarações do contribuinte ao Fisco.

2. Inaplicabilidade dos dispositivos previstos na Lei das Execuções Fiscais acerca de suspensão/interrupção da prescrição tributária ao caso em tela. Necessidade de lei complementar para dispor acerca de normas gerais em prescrição e decadência no âmbito tributário. Precedentes do STF.

3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos, com data da entrega das respectivas DCTFs em 30/04/1997 (fls. 145). Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional.

4. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 16/05/2002.

5. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, visto que, como acima informado, a DCTF foi entregue em 30/04/1997 e a execução fiscal somente foi ajuizada em 16/05/2002 (fls. 42).

6. Indevida, portanto, a presente cobrança, sendo devidos os honorários em razão do princípio da causalidade. A verba honorária foi moderadamente aplicada, estando em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como com o entendimento desta Turma.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.059566-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CLEUSA BARBOSA FRADE

ADVOGADO : AUGUSTO CORDEIRO VIANA MASCARENHAS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 90.00.32483-1 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - FRAUDE FISCAL NÃO CONFIGURADA, AO MOMENTO DA R. DECISÃO INDEFERITÓRIA, POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS FAZENDÁRIAS ATÉ ALI, A NÃO IMPEDIR, PORTANTO, REITERAÇÃO CABAL AO FUTURO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

1. Nos termos do próprio único parágrafo do artigo 185, CTN, veemente a insuficiência dos elementos ao feito conduzidos pela Fazenda agravante, para o fim de se consumir a insolvabilidade da parte devedora/agravada, como muito bem salientado na v. decisão desta E. Corte, sequer sendo a pesquisa imobiliária do domicílio do recorrido, Embu, mas sim de São Paulo.

2. Em essência impregnada de relativismo a figura da fraude fiscal, tudo a depender da incursão ou não em contexto no qual a soma do passivo a superar a do ativo da parte devedora - quadro de insolvência - com sapiência o E. Juízo *a quo* exarou em seu r. decisório naturalmente o Poder Público admitido o seria em nova postulação, que genuinamente provasse a afirmada situação insolvente, aos limites deste instrumento recursal irrelatada, com efeito.

3. Para as cifras envolvidas e consoante os contornos do litígio em foco, de todo o acerto a r. decisão agravada, ao momento no qual confeccionada observante à processual legalidade, inciso II do artigo 5º, Lei Maior.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.069367-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : STELLA KUPERMAN

ADVOGADO : GISELE LAGE FABOSI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.063276-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - PRESENTES OS SUPOSTOS, NÃO INFIRMADOS PELO PÓLO AGRAVANTE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem.
2. No particular da cautelar fiscal, claramente almeja esta sejam assegurados os fins da pertinente cobrança fiscal, aquela a conduzir incidente cuja solução não poderia aguardar pela tramitação do(s) correlato(s) executivo(s), sem considerável prejuízo ao erário e mediante evidente plausibilidade aos fundamentos invocados em plano de juridicidade.
3. Revelou o Poder Público a grandiosidade do crédito em foco - mais de um milhão e setecentos mil reais, isso mesmo, em históricos valores de 1998 a 2002.
4. Objetivamente presentes os requisitos embaixadores da adoção de tão profícua medida e, como já asseverado pela v. decisão, não se desincumbiu o pólo agravante de seu ônus probante, no sentido de infirmar as conclusões exaradas tanto pelo Fisco como pelo E. Juízo *a quo*, sequer demonstrando está o débito em pauta inserido no ventilado parcelamento.
5. Não se está a exigir o débito em si, como quer fazer crer a parte postulante, tratando-se de medida cautelar assecuratória de bens (não se há de se falar em expropriação), portanto, em não logrando êxito, em seara administrativa, a parte agravante e, na hipótese de desconfiguração dos ditames da Lei 8.397/92, poderá o pólo credor proceder às medidas cabíveis, quanto aos bens então considerados indisponíveis, com efeito.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.60.00.007566-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : DARTAGNAN ZANELLA MESSIAS
APELADO : INACIO VACCHIANO
ADVOGADO : CRISTIANE MALUF RODRIGUES CORREIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

"MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME DE ORDEM - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - LEGITIMIDADE RECURSAL - RECURSO DO PRESIDENTE DA COMISSÃO DE ESTÁGIO E EXAME DE ORDEM DA OAB/MS NÃO CONHECIDO - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - REEXAME NECESSÁRIO - PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL - RECURSO ADMINISTRATIVO - MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.

I - Na vigência da Lei nº 1.533/51 a autoridade coatora não tinha legitimidade para recorrer da sentença prolatada em mandado de segurança. Precedentes do STF e do STJ.

II - Sendo o recurso adesivo dependente e subordinado ao principal, o não conhecimento deste último torna prejudicada a apreciação daquele.

III - Conquanto ao Poder Judiciário não seja legítimo se imiscuir nos critérios de correção de prova, pode, e deve, verificar se o ato administrativo encontra-se em consonância com o ordenamento jurídico no que se refere ao respeito ao princípio da legalidade.

IV - Caso em que a Ordem dos Advogados do Brasil não explicitou as razões que levaram à reprovação do impetrante do 81º Exame de Ordem, mesmo depois de provocada por meio de recurso administrativo.

V - Normas infralegais (Provimento nº 81/96) não podem afastar do candidato que se sente prejudicado o direito de conhecer as razões de sua reprovação, devendo prevalecer, *in casu*, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e é aplicável à Ordem dos Advogados do Brasil em virtude de sua natureza jurídica.

VI - Apelação não conhecida. Recurso adesivo prejudicado. Reexame necessário improvido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, julgar prejudicado o recurso adesivo e negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.009158-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : EUCATEX QUIMICA E MINERAL LTDA

ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DECISÃO ROBUSTAMENTE FUNDAMENTADA - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - A alegação da União de que o acórdão embargado considerou formalmente inconstitucional a norma federal não merece prosperar. Isto porque o *decisum* em momento algum confronta a Lei nº 7.789/98 com a Constituição Federal, analisando tão somente a sua validade em relação ao Código Tributário Nacional, na medida em que explicita que "*a regra que veda a dedução de descontos, introduzida pela Lei nº 7.789/98 não se compatibiliza com o disposto no art. 47 do Código Tributário Nacional*".

III - Se é a reforma do julgado que buscam as embargantes, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.02.004134-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SERVICOS DE CARDIOLOGIA E REABILITACAO CARDIO-VASCULAR

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA "EXTRA PETITA". NULIDADE - RECONHECIMENTO.

1. A União Federal peticionou neste feito, juntando aos autos cópia de sentenças proferidas na ação anulatória 2005.61.02.006746-9, bem como na ação ordinária 2004.61.02.009340-3. Em ambas objetivava a ora executada o afastamento da exigência da Cofins, tributo em cobro no presente executivo fiscal. A primeira delas foi extinta em razão de litispendência, sendo que a sentença proferida na ação ordinária 2004.61.02.009340-3 foi pela improcedência da demanda.

2. O objetivo da exequente, portanto, ao juntar tais decisões, foi produzir prova no sentido da legitimidade da cobrança. Todavia, o d. Juízo interpretou equivocadamente o petitório, considerando-o um requerimento de extinção da execução fiscal.

3. Proferida sentença *extra petita*, sua nulidade deve ser reconhecida. Assim, a r. sentença deve ser declarada nula, com base nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. Precedentes jurisprudenciais: RSTJ 79/100, RT 502/169, JTA 37/44, 48/67, Bol. AASP 1.027/156, RP 6.326, EM.185 ; STJ-3ª Turma - RESP n. 29.099-9-GO, rel. Min. Dias Trindade, j. 15;12.92, deram provimento, v.u., DJU 1.3.93, 1ª col. Em.

4. Apelação provida. Declaração da nulidade da sentença *extra petita*. Remessa dos autos à vara de origem, para que a execução tenha seu regular prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, declarando a nulidade da sentença *extra petita*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.03.004387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : UNIMED SJCAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO DE SJCAMPOS LTDA

ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.21.002783-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : UNIMED DE TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e outro

ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.000185-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : VENTILADORES BERNAUER S/A

ADVOGADO : MAURICIO TAVARES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. REGULARIDADE FORMAL. CONVERSÃO DA UNIDADE MONETÁRIA. UFIR.

I - A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

II - Competia ao embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a suposta cobrança de valor já pago, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

III - Os documentos colacionados aos autos (fls. 37/40) demonstram que os valores recolhidos pela apelante em 29/01/1999 (fl. 18) foram, de fato, abatidos da dívida cobrada, uma vez que indicam redução do *quantum debeatur*. A embargante não trouxe aos autos qualquer documento apto a desconstituir a eficácia do título executivo que embasa a execução fiscal, notadamente o demonstrativo do débito que entende devido, sequer requereu a produção de prova pericial a fim de elucidar a conta apresentada pela embargada, não se desincumbindo do seu ônus de prova, a teor do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

IV - A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo específico dos critérios aplicados para a conversão da unidade monetária para a validade do título executivo, sendo que, se a apelante não concordava com os valores inscritos na CDA, deveria em sede de Embargos contestá-los, apresentando memorial de cálculo próprio que demonstrasse erro, tendo em vista que o ônus da prova, na espécie em apreço, é da parte embargante.

V - Utilização da UFIR - Unidade Fiscal de Referência como indicador financeiro para a conversão dos valores expressos em cruzeiros para a moeda atual, na forma do que dispõe a legislação de regência.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.056242-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : CONST ADOLPHO LINDENBERG S/A

ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACOLHIMENTO SEM EFEITOS MODIFICATIVOS DO JULGADO.

1. Apesar do julgamento proferido ajustar-se adequadamente ao contido nos autos, realmente não houve pronunciamento sobre possível violação ao princípio da legalidade, especificamente no que tange à aplicação do valor da multa.

2. Para efeito integrativo do julgado, acrescento que não há que se cogitar em violação ao princípio da legalidade, visto que a multa aplicada pelo não-atendimento de comportamento exigido pela CVM importa em sanção de fato ilícito, não se tratando, portanto, de tributo. Ademais, nota-se que a Lei 6.385/76, em seu artigo 11, dispõe sobre as competências atribuídas à CVM e as penalidades aplicáveis aos infratores, dentre elas, a multa. Especificamente, seu § 11 dispõe sobre o valor máximo da cominação da sanção quando infringir o inciso II do artigo 9º, dispositivo violado em questão.

5. Acolhimento dos embargos de declaração, porém sem efeito modificativo do quanto julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.002112-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A

ADVOGADO : SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS - CARÁTER MANIFESTAMENTE INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - MULTA.

I - Cabe explicitar que já foi esclarecido no acórdão dos embargos de declaração de fls. 1075/1077 que o voto considerou que a compensação envolve os DARF'S juntados nos autos com a devida chancela mecânica, a título de PIS no período de recolhimento de fevereiro/2001 a novembro/2002 (período de apuração de janeiro/2001 a outubro/2002) e da COFINS no período de recolhimento de fevereiro/2001 a janeiro/2003 (período de apuração de janeiro/2001 a dezembro/2002) e também que para o pedido de compensação, é condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, o que poder-se-ia fazer mediante a juntada do documento de arrecadação e receitas federais - guia DARF, em via original ou ainda cópia devidamente autenticada, a qual possui idêntico valor probante, conforme o dispõe o art. 365, III do C.P.C.

II - Admite-se a interposição de embargos de declaração contra embargos de declaração caso no acórdão proferido em função do primeiro surgir nova dúvida, omissão ou contradição.

III - Caso em que o embargante interpôs embargos com os mesmos motivos já expostos em outros embargos de declaração, restando evidenciado o caráter protelatório do presente recurso.

IV - Outrossim, tendo em vista o inequívoco intuito de, indevidamente, adiar a efetividade da decisão proferida pelo Tribunal, porquanto opostos pela terceira vez, contra acórdão escorreito, deve ser aplicada a multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos e aplicar a multa de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.027477-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : AGFA GEVAERT DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Cabe explicitar que conforme ressaltado no voto, houve, na verdade, o julgamento "ultra petita" no juízo "a quo", pois constou na sentença a fundamentação também para o afastamento da Lei nº 9718/98, pela sua inconstitucionalidade, conforme pode se verificar às fls. 200/202, que não foi requerido no pedido inicial, sendo que o mesmo resultou no reconhecimento do recolhimento das contribuições do PIS e COFINS, nos termos das Leis 9715/98 e LC nº 70/91, respectivamente.

II - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.028171-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : ENGESONDA FUNDACOES E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : MARCELO PANZARDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Cabe ressaltar que já foi esclarecido na decisão embargada que a ação foi interposta em 19/12/2006, ou seja, quando já estavam em vigência as Leis nºs 10637/02 e 10833/02, que regulam a incidência do PIS e COFINS e, portanto, não caberia analisar a suspensão da exigibilidade do créditos do PIS e COFINS com base na Lei nº 9718/98.

II - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.010850-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA - ARTIGO 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA.

1. Preliminarmente, com relação ao documento juntado às fls. 63/65 (que, no entender da apelante, interromperia o prazo prescricional), apenas faz menção a uma publicação de Edital de Notificação de Protesto Judicial Interruptivo da Prescrição das ações de cobrança e demais eventuais direitos referentes aos débitos inscritos em dívida ativa referente aos exercícios de 1997 e 1998, cuja existência e abrangência não estão suficientemente documentadas nestes autos. Ademais, vale ressaltar que a publicação, feita por intermédio do Diário Oficial, não atende à exigência de intimação pessoal da União Federal. Neste sentido, bem observou o d. Juízo: "*a intimação do protesto foi realizada por meio de publicação de edital, em desacordo com o previsto no artigo 870 do Código de Processo Civil, ao menos no que concerne à União, cujo representante em Campinas poderia ser prontamente encontrado*"(fls. 136).
2. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.
3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
4. Trata-se de cobrança relativa à taxa devida à Fazenda Municipal de Campinas, referentes ao ano 1998, cuja exigibilidade deu-se em 01/02/98 (fls. 130). A partir desta data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.
5. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
6. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que o crédito da Fazenda Municipal de Campinas foi, de fato, atingido pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada somente em 03/02/06 (fls. 33).
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.10.002372-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TECSIS TECNOLOGIA E SISTEMAS AVANCADOS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA TAKITO TORTIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ART. 523, § 1º DO CPC. SENTENÇA "ULTRA-PETITA" - MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. LEI 9718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO.

I - Impossibilidade de apreciação do agravo de instrumento interposto pela União Federal convertido em agravo retido em apenso ante a ausência de requerimento expresso, na forma disposta no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil.

II - Verifico que nos presentes autos restou configurada a hipótese de julgamento "ultra-petita", vez que determinada a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, que não foi requerida no pedido inicial.

III - O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.

IV - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

V - Não configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados, sendo que, inclusive, já havia sido pleiteado pela mesma a compensação pagas nos últimos 5 anos contados da data do protocolo do presente "mandamus".

VI - Na vigência das Leis 8383/91 e nº 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação.

VII - Atualmente, o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente.

VIII - Outrossim, a opção do contribuinte pelo pedido de compensação na via judicial, configura a exclusão do direito previsto na Lei 9430/96 e alterações posteriores, restrita na via administrativa.

IX - Possibilidade de compensação de créditos do PIS e da COFINS com base nos recolhimentos a maior em razão da majoração da base de cálculo veiculada pela Lei 9718/98 apenas com débitos vincendos da própria exação, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X - No caso, aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir da data do recolhimento.

XI - Não cabimento dos juros moratórios na compensação.

XII - Deve ser limitada a compensação dos recolhimentos do PIS e da COFINS no período de exigência da Lei nº 9718/98 até a entrada em vigor das leis nº 10637/02 e 10833/03, respectivamente, nos termos esclarecidos na petição da impetrante de fls. 358/360.

XIII - Apelação da União Federal improvida.

XIV - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo convertido em retido interposto pela União Federal, negar provimento à apelação da União Federal e dar provimento parcial à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.017993-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ESMALTEC S/A e filial

: ESMALTEC S/A filial

ADVOGADO : NELSON RANALLI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DECISÃO ROBUSTAMENTE FUNDAMENTADA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

2. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.82.050327-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LUIS CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : MÁRCIO JARMENDIA e outro
INTERESSADO : LUIZ CARLOS BACHEGA ORTOLAN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS DO ARTIGO 20, § 4º, CPC.

I - Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Cabível a condenação da embargada em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida medida constritiva sobre o patrimônio de terceiro que rendeu ensejo a que o embargante exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que se valeu de certidão desatualizada ao requerer o arresto do veículo do embargante, deixando de tomar as cautelas necessárias para aferir a titularidade do bem ao tempo do pedido. Precedentes.

II - Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa atualizado -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

III - Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.015015-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMPRESA DE EMBALAGENS METALICAS MMSA LTDA

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.052572-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Em virtude da juntada aos autos do Voto do Excelentíssimo Desembargador Nery Júnior, o qual ora integra o v. Acórdão embargado, julgo prejudicadas as alegações de omissão por ausência dos fundamentos do Voto Vencido.

II - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

IV - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração opostos, rejeitando-os, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.03.99.025393-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA

ADVOGADO : JOAO ALBERTO FERREIRA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 05.00.00000-6 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO OBJETO DE COMPENSAÇÃO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ART. 74 DA LEI N. 9.430/96, COM AS ALTERAÇÕES DADAS PELAS LEIS 10.637/2002 e 10.833/2003.

1. Hipótese em que a embargante ingressou com pedidos de compensação de valores indevidamente recolhidos a título de PIS em 12/03/01, 16/04/01, 14/05/01, 12/06/01, 11/07/01, 11/09/01 e 11/01/02 (fls. 21/28), os quais restaram indeferidos na esfera administrativa. Inconformada, interpôs recurso voluntário junto ao Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 34/37), cujo julgamento encontra-se pendente na referida instância administrativa.

2. Como observado pelo d. Juízo, "*pouco importa, para fins de suspender a exigibilidade do crédito tributário, se o que está sendo discutido é a legalidade da constituição do crédito ou, como neste caso, a possibilidade de compensação*".

3. O art. 74 da Lei nº 9.430/96, com as alterações dadas pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, determina expressamente, em seu parágrafo 11, que a referida manifestação de inconformidade e o recurso correspondente obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235/72 "*e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação*".

4. Tendo em vista a natureza eminentemente processual da norma supracitada, embora o pedido de compensação e a decisão administrativa preexistam à vigência de tais dispositivos, a manifestação de inconformidade e o recurso para o Conselho de Contribuintes tiveram o condão de suspender a exigibilidade do crédito objeto de compensação, aqui em cobrança por intermédio de execução fiscal ajuizada em 03/02/2005. Precedentes desta Turma.

5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.026144-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 04.13.00000-1 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO -INOCORRÊNCIA. CDA - LÍQUIDA, CERTA E EXIGÍVEL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. INCIDÊNCIA DO ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. Muito embora o embargante não tenha argüido a prescrição do crédito em seu pedido inicial, tal questão, por ser de ordem pública, pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo ou grau de jurisdição, na forma do que dispõe o art. 219, § 5º, do CPC.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes.
3. Iniciado o lapso prescricional em 06/1998 e 07/1998, houve a interrupção do prazo prescricional em 07/12/2000 (fls.35), com a adesão do embargante ao parcelamento REFIS, permanecendo suspenso até 01/05/2003 (fls.121), data em que ocorreu a rescisão do parcelamento.
4. Contado o lapso prescricional a partir desta data, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderá ser exercida até 01/05/2008, não havendo que se falar em prescrição, pois o ajuizamento da execução fiscal ocorreu dentro do prazo legal.
5. Ressalte-se, por oportuno, que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Nesse sentido, não cabe ao embargante pretender a inversão do ônus da prova, mas sim apresentar documentação hábil a infirmar a robustez da CDA.
7. A embargada demonstrou (fls. 256/260) que os indébitos oriundos de créditos presumidos do IPI foram devidamente compensados com débitos de responsabilidade da embargante no âmbito do Processo Administrativo Fiscal nº. 10840.002899/98-7 (fls.). Após a compensação efetuada na seara administrativa, restaram extintos 09 períodos de fatos geradores da COFINS, no período compreendido de set/97 a mai/98, bem como se extinguiu parcialmente o período de jun/98, remanescendo ainda dois débitos que estão sendo cobrados na execução fiscal embargada (junho e julho de 1998). Restou comprovado, ademais, que somente após o encontro de contas efetuado administrativamente os débitos remanescentes foram incluídos na conta do REFIS.
8. Com relação aos recolhimentos feitos no âmbito do REFIS, verifico que sequer foram suficientes para liquidarem a quinta parte dos juros mensais do parcelamento total, não havendo como prosperar a alegação genérica da embargante de nulidade do título executivo, incapaz, portanto, de afastar a presunção de certeza e liquidez de que se reveste a CDA impugnada.
9. A alegada inexigibilidade do crédito tributário em virtude da pendência de recurso administrativo ainda não julgado não merece prosperar. Isto porque, de acordo com os documentos juntados às fls. 128/180, os créditos tributários objeto da execução fiscal embargada (CDA Nº. 80 6 03 072924-68/ processo administrativo nº. 10840.002899/98-17) não integram o pedido de compensação formulado pela embargante no aludido processo administrativo nº. 10840.003046/2003-1, que somente alcançou as CDA´s nº. 80 6 04 097823-08, nº. 80 6 04 097824-99 e nº. 80 7 04025690-02.
10. Quanto aos juros moratórios, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. O art. 161, § 1º, do

CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

11. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

12. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei nº 8.981/95, artigo 84, inciso II. Dessa forma, ante a previsão legal, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

13. A cobrança do encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 não se destina somente a honorários advocatícios, mas também a ressarcir despesas efetuadas em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação executiva, caracterizando-se como sanção cominada ao devedor recalcitrante, motivo pelo qual não se confunde com os honorários de sucumbência previstos na norma processual civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.60.00.005427-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS

ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL

APELADO : JACQUELINE VANIELE BRANDAO VIEIRA

ADVOGADO : ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

"DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO - FIXAÇÃO DE ÉPOCA PRÓPRIA - POSSIBILIDADE - AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DA UNIVERSIDADE - RESOLUÇÃO CNE/CES Nº 08/2007.

I - A Lei nº 9.394/96 condiciona a validade do diploma obtido em instituição de ensino estrangeira à revalidação por universidade pública que tenha curso do mesmo nível ou área equivalente (art. 48, § 2º). O Conselho Nacional de Educação, por meio da Câmara de Educação Superior, editou a Resolução CNE/CES nº 01/2002, disciplinando a forma pela qual se daria a revalidação do diploma.

II - O processo de revalidação é instaurado mediante requerimento do interessado, exigindo-se uma série de documentos que serão analisados por uma Comissão especialmente designada para este fim. Não há obrigatoriedade de permanência da Comissão, podendo assim, ser fixado determinado período do ano para o recebimento dos pedidos de revalidação.

III - A Resolução CNE/CES nº 8/2007 alterou o artigo 4º da Resolução CNE/CES nº 01/2002 e passou a prever, expressamente, a possibilidade de fixação de prazos para inscrição dos candidatos, de onde se conclui inexistir direito a amparar a pretensão da impetrante.

IV - A norma administrativa não afronta o princípio da razoabilidade, pois não seria razoável exigir que a instituição de ensino receba, a qualquer tempo, pedidos de revalidação de diplomas estrangeiros de formados residentes nas mais diversas cidades desta nação, descurando-se de sua atividade principal e mantendo, por tempo indeterminado, a Comissão que avaliará a equivalência do curso realizado no exterior com o que é oferecido no Brasil, arcando, ainda, com todos os custos inerentes a esta manutenção.

V - Apelação e remessa oficial providas."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe negava provimento.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.60.00.012976-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VIACAO CIDADE MORENA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 9.316/96. IRPJ. CSL. BASES DE CÁLCULO. APURAÇÃO. DEDUÇÃO DA CSL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A CSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, tal como o IRPJ, é parcela do lucro apurado pelo contribuinte, daí não estar necessariamente incluída no rol das despesas passíveis de dedução na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da própria CSL.
2. Na ausência de previsão legal acerca da possibilidade de exclusão da CSL na apuração do lucro real e da própria base de cálculo da CSL, o contribuinte deve acrescer ao lucro líquido os valores que tenha contabilizado como custo ou despesa, pois, de outro modo, estará recolhendo os referidos encargos sobre bases de cálculo reduzidas e em evidente prejuízo do Fisco.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.001580-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : RAFAEL JORDAO MOTTA VECCHIATTI
ADVOGADO : MARCELO PANZARDI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PORTE DE ARMA DE FOGO - AUTORIZAÇÃO ADMINISTRATIVA - ATO DISCRICIONÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIR A VONTADE DO ADMINISTRADOR - CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE QUE NÃO PODEM SER OBJETO DE ANÁLISE POR PARTE DO PODER JUDICIÁRIO.

- I - Agravo retido prejudicado, uma vez que a matéria nele abordada será analisada por ocasião do julgamento deste apelo.
- II - A Constituição Federal garante o direito à impetração de mandado de segurança *"para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"* (art. 5º, LXIX).
- III - Quando a lei menciona direito líquido e certo está a exigir que esse direito se apresente com todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração, sendo que, se depender de produção de provas, não será líquido e muito menos certo.
- IV - De acordo com o Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/03), em seu artigo 6º, é vedado o porte de arma em todo o país, salvo casos específicos como o de alguns agentes públicos (integrantes das Forças Armadas, da carreira policial, agentes prisionais e responsáveis pelo transporte de presos, v.g.) e daqueles que efetivamente necessitam portar arma, como os empregados das empresas de segurança privada e transporte de valores, além dos integrantes das entidades de desporto (praticantes de tiro desportivo). Ainda em caráter excepcional, admite a lei (art. 10) que outros cidadãos portem armas de fogo de uso permitido, desde que: a) demonstre a sua efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física; b) atenda às exigências previstas no artigo 4º [comprovação de idoneidade, com a apresentação de certidões negativas de antecedentes criminais fornecidas pela Justiça Federal, Estadual, Militar e Eleitoral e de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal];

apresentação de documento comprobatório de ocupação lícita e de residência certa; comprovação de capacidade técnica e de aptidão psicológica para o manuseio de arma de fogo]; c) apresente documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente.

V - A necessidade invocada pelo impetrante para poder portar arma de fogo funda-se na concisa alegação, inserta em Boletim de Ocorrência policial, de que já fora vítima de diversos atentados e tentativas de roubo e de sequestro. No entanto, conquanto se trate de documento oficial, do Boletim de Ocorrência emana-se apenas uma presunção relativa ("*juris tantum*") sobre os fatos, haja vista conter declarações unilaterais, sem qualquer incursão sobre a veracidade do que foi narrado. Não é bastante, portanto, para demonstrar a efetiva necessidade de que trata a lei.

VI - Inobstante, é de se lembrar que o porte de arma de fogo é concedido mediante autorização, ato administrativo discricionário cujo controle, por parte do Poder Judiciário, se limita ao aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade (mérito).

VII - Não há violação à liberdade de escolha do cidadão, pois apesar de, em última análise, ser sua a opção de comprar ou não uma arma de fogo, não está imune às regras, condições e limitações impostas pelo Estado.

VIII - Apelação improvida. Agravo retido prejudicado."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e julgar prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.13.002357-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ELIANA DE ANDRADE e outro

: ELIANA DE ANDRADE FRANCA -EPP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO. INEXISTENTE. PARCELAMENTO - INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL - ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV.

1. A sentença reconheceu a prescrição, sob o fundamento de que o parcelamento constitui causa de suspensão do prazo prescricional e que, ao reiniciar a contagem computa-se apenas o tempo faltante para o quinquênio prescricional.

Segundo o entendimento do r. juízo a quo, o prazo prescricional teve início em 18/07/2003, suspendeu-se em 14/08/2004 e voltou a correr em 12/05/2005, com a rescisão do parcelamento. Ainda de acordo com a decisão impugnada, somando-se o tempo transcorrido entre o início da suspensão e o tempo transcorrido após o término da causa suspensiva, o prazo prescricional teria se consumado em 18/04/2009, uma vez que até então não havia despacho ordenando a citação na execução fiscal.

2. Contudo, esta Turma firmou-se no sentido de que o acordo para pagamento parcelado do débito tributário é causa interruptiva da prescrição, pois constitui ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, por se tratar de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos, o termo inicial para o cômputo do prazo prescricional se verifica na data da entrega da declaração, realizada, no caso concreto, por meio da confissão da executada ao aderir ao parcelamento PAES em 18/07/2003 (fls. 55). Assim, de acordo com o recente entendimento desta Turma, este é o termo a quo do lapso prescricional.

4. Nessa linha de inteligência, iniciado o prazo prescricional em 18/07/2003, houve a interrupção do prazo prescricional em 14/08/2004 (fls.57), com a formalização do parcelamento, permanecendo suspenso até 12/05/2005, data em que ocorreu a rescisão do parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao PAES foi "apagado", começando a contar desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento e notificação do contribuinte que se deu em 12/05/2005.

5. Contado o lapso prescricional a partir desta data, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderá ser exercida até 12/05/2010, não havendo que se falar em prescrição. O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 11 de dezembro de 2008, portanto, dentro do prazo legal.

6. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.19.001599-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : CARLOS FILOMENO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO PAIVA DE MEDEIROS
PARTE RÉ : Universidade Braz Cubas UBC
ADVOGADO : LUIZ MARRANO NETTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP

EMENTA

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - REGISTRO - ATO QUE NÃO DEPENDE DA VONTADE DO REITOR - REMESSA OFICIAL PROVIDA.

I - Os diplomas de graduação expedidos por instituições não-universitárias devem ser registrados pelas universidades credenciadas, as quais, de acordo com o Parecer CNE/CES nº 379/2004, são a Universidade de São Paulo - USP, a Universidade Estadual de Campinas - UNICAMP e a Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR.

II - Não há como imputar ao reitor da Universidade Brás Cubas - UBC a prática do ato apontado pelo impetrante como sendo coator (*vem negando tal direito líquido e certo ao mesmo, prevendo a concessão e confecção do referido documento para no mínimo 8 meses após o pedido*), porque o registro é ato que foge de sua competência.

III - Não tendo a autoridade apontada como coatora meios legais para atender ao anseio do impetrante, qual seja, "*expedir o diploma do impetrante que já fora solicitado e se encontra em fase de registro*" (fls. 11), há de ser denegada a ordem.

IV - Remessa oficial provida."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.82.031880-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : ROSECLAIR GONZALES IAIA ALVES e outro
: FRANCISCO CARLOS ALVES
ADVOGADO : SILVANA GARCIA MARCO MAZIERI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : AUTO PIRATA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA 84 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.
2. Provada a posse do imóvel antes do ajuizamento da execução fiscal, devem ser acolhidos os embargos de terceiro, conforme Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
3. Quanto à ausência de condenação em honorários advocatícios, igualmente, não merece reparos a r. sentença, tendo em vista que a inércia por parte do embargante em providenciar o registro do imóvel no cartório competente deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal.

4. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.004801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BEATRIZ PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.019082-9 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACEN-JUD. EXECUTADA NÃO CITADA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Desacolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.I

III - No caso concreto, contudo, a executado sequer foi citada, não podendo falar-se em constrição de seus ativos financeiros enquanto não formalizada a relação processual mediante a citação .

IV- Cumpre ressaltar que as inovações introduzidas no ordenamento jurídico pela inclusão do artigo 185-A no Código Tributário Nacional e do artigo 655-A do Código de Processo Civil pressupõem a citação da parte executada.

V - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado no sentido do pressuposto da citação, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VI - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.012658-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COLOR REVESTE PINTURAS ELETROSTATICAS LTDA -EPP
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.020682-7 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019923-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ESTRUTURA INSTALACAO E MONTAGEM DE EQUIPAMENTOS LTDA e outros
: JOSE ADEMIR BUENO DA ROSA
: CARLOS HENRIQUE GUIMARAES ROSA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.26.000425-9 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO.

PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019927-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ABC IND/ E REFORMAS DE MAQUINAS LTDA e outros
: NELSON DAVID
: HIROSHI YASUDA
: JOSE CLAUDIO DAVID
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.26.002915-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026495-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : CAMILA DA SILVA NETTO RAMOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA ELDORADO DE HOTEIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.052126-0 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031676-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS PENIDO COSTA

ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : MARACAI FRIGO LTDA e outros

: MIGUEL JACOB LAHAM

: LUIZ CLAUDIO FERREIRA

: JOAO GONCALVES MEDEIROS

: JOAO DIB

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.00011-2 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO.

PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 527, I e 557 do CPC, negar seguimento ao agravo de instrumento interposto pela executada, restabelecendo a penhora *on line* determinada pelo juízo *a quo*.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033863-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : PRO ART DISPLAYS PROMOCIONAIS LTDA -EPP e outros

: OTACILIO DE SOUZA SILVA

: MARIA DOS ANJOS SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.011061-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034066-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUNACE FREIGHT FORWARDER TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA e
outros
: WILLIAM CARLOS MAIER
: ROSANGELA APARECIDA MERINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.029663-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034336-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : F R FREJUELLO e outro

: FERNANDO ROMAO FREJUELLO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2004.61.82.024684-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO.

PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034351-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BASTOS E CARDOSO ENTREGAS RAPIDAS LTDA e outro

: REINALDO BASTOS CARDOSO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.82.013323-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034367-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SO OBRA COM/ USINAGEM E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS LTDA -ME e outros

: BALTASAR DE JESUS MACHADO

: FRANCISCO GREGORIO NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.82.012722-9 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. CO-EXECUTADO NÃO CITADO. NECESSÁRIA A FORMALIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL PARA QUE SEJA DEFERIDA A PENHORA *ON LINE*. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC APENAS PARA DEFERIR A CONSTRIÇÃO VIA BACEN-JUD EM RELAÇÃO AO CO-EXECUTADO EFETIVAMENTE CITADO. AGRAVO INOMINADO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

I - Acolho em parte o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - No caso concreto, contudo, verifico que somente foi procedida a citação do co-executado Baltazar de Jesus Machado. Quanto ao co-executado Francisco Gregório Neto, observo que não foi citado, não podendo falar-se em constrição de seus ativos financeiros, enquanto ainda não formalizada a relação processual no caso, mediante sua citação.

V - Cumpre ressaltar que as inovações introduzidas no ordenamento jurídico pela inclusão do artigo 185-A no Código Tributário Nacional e do artigo 655-A do Código de Processo Civil pressupõem a citação da parte executada.

VI - Precedentes (STJ, 1ª Turma, RESP-1044823/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 15/09/2008 e TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 333150/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, v.u., DJ 04/11/2008)

VII - Sendo assim, o agravo merece acolhida apenas para que seja deferida a penhora on line com relação à parte executada efetivamente citada .

VIII - Dessa forma, acolho em parte o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora on line de ativos encontrados tão-somente em nome de Baltazar de Jesus Machado.

IX - Agravo inominado parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034421-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : EXTERNATO RIO BRANCO S/C LTDA

ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2009.61.14.004990-7 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO.

PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD , somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 527, I e 557 do CPC, negar seguimento ao agravo de instrumento interposto pela executada, restabelecendo a penhora on line determinada pelo juízo a quo.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034482-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

AGRAVADO : BRAZAO E RODRIGUES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.13.000085-5 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036204-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARISA APARECIDA DUQUE ANDRADE
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
AGRAVADO : AMEC COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: LUIZ CLAUDIO FERRAZ DA SILVA
: NEY LEMOS DOS SANTOS
: MARCELO AMERICO TORTORELLO
: ENCARNACAO RIVIERI
: JOAO ROBERTO BARUSCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.019194-8 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

IV - Precedente STJ (AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 08/08/2005 (f. 47), porém não existe prova documental do vínculo da sócia-gerente agravada com tal fato, até porque se retirou da sociedade em 01/10/1998 (f. 59), data anterior à dos indícios de infração.

VI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VII - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036431-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EDSON CELSO DE SOUZA
ADVOGADO : ANDREIA VARGAS MARTINS e outro
AGRAVADO : CIRYUS EMPREENDIMENTOS MOBILIARIOS LTDA
PARTE RE' : CARLOS ALBERTO SILVA e outros
: JOSE CARLOS LEAL
: ADEMAR ARMANDO QUERIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.005710-7 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não conhecimento das alegações referentes ao artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, bem como quanto à discussão acerca da constitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, tendo em vista não terem sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão que ora se agrava.

II - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

III - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

IV - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

V - Precedente STJ (AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

VI - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 21/07/2006 (f. 67/verso), porém não existe prova documental do vínculo do sócio-gerente agravado com tal fato, até porque se retirou da sociedade em 29/05/2002 (f. 56), data anterior à dos indícios de infração.

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhece em parte do agravo inominado, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037484-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro

AGRAVADO : DROG GRADAMON LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2006.61.82.053736-9 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO.

PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora on line de ativos encontrados em nome da executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038081-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MARIA ASSUNCAO MENDES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.029101-4 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD , somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038993-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TORINO VEICULOS E MOTORES LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO EDUARDO GEROSA CILENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.04.01061-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD , somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039923-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : REVER BAR LANCHES E MERCEARIA LTDA -ME e outros
: ANTONIO BENEDITO BARBOSA DOS SANTOS
: REJANE CARRERI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.000364-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040281-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AUSTRAL DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: DILTON DE JESUS SILVA
: JORGE RENZO ROLANDO WARD
: ROSEMEIRE DOS REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.045894-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. PENHORA VIA BACEN-JUD. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REPOSICIONAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557 § 1º-A DO CPC. AGRAVO INOMINADO ACOLHIDO.

I - Acolho o agravo inominado.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes STJ (2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009) e TRF 3ª Região (1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando-se a penhora *on line* de ativos encontrados em nome da parte executada.

V - Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041245-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SEMAGE SERVICO DE MAO DE OBRA EM GERAL S/S LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2006.61.82.030180-5 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A decisão deve ser mantida.

II - Primeiramente, registro a não apreciação das alegações referentes aos artigos 50, 1052 e 1080 do Código Civil e artigos 339 e 349 do Código Comercial, tendo em vista não terem sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão que ora se agrava.

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo inominado, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030733-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : RODAS D AGUA AGROPECUARIA LTDA

ADVOGADO : RAIMUNDO GIRELLI

INTERESSADO : FABIO PAIVA GARCIA

ADVOGADO : OTONI CESAR COELHO DE SOUZA

No. ORIG. : 04.05.50024-4 1 Vr BANDEIRANTES/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INEXIGIBILIDADE DA CDA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Em sede de exceção de pré-executividade, a executada alegou, dentre outras alegações, a ocorrência de litispendência, em vista da dívida aqui executada ser objeto de cobrança em outra execução previamente ajuizada. Intimada a se manifestar, a Fazenda Nacional informou que o crédito foi extinto por anulação na esfera administrativa e pugnou pela extinção do feito, nos termos do art. 26 da LEF.

2. Nota-se que, em análise ao extrato emitido pela PFN (fls. 239), o motivo da extinção foi justamente a duplicidade da cobrança, ou seja, somente após a interposição da defesa, a exequente cancelou a inscrição de dívida ativa e requereu a extinção do processo.

3. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.

4. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, aplica-se à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

5. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado ao executado, na medida em que este teve despesas para se defender.

6. Contudo, o pedido alternativo merece provimento. Com efeito, em consonância com o disposto no art. 20, § 4º, do Código Processual Civil, a verba honorária deve ser fixada no percentual de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o valor da causa, com atualização monetária até seu efetivo desembolso.

7. Parcial provimento à apelação para reduzir o *quantum* fixado a título de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.002139-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : POLIMOLD INDL/ S/A

ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DECISÃO ROBUSTAMENTE FUNDAMENTADA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.05.003085-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : SILMARA ELIZEU DE BARROS

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL - PROVIMENTO Nº 78, 27/04/07 - NÃO ATENDIMENTO - EXTINÇÃO.

1. Trata-se de hipótese em que houve determinação judicial para que o Conselho exequente informasse o CPF da executada, visto que a Certidão de Dívida Ativa apresentada não traz esta informação.
2. O despacho aludido (fls. 25), foi proferido com fundamento no Provimento da Corregedoria Regional nº 78, de 27/04/07, o qual promoveu algumas alterações no Provimento nº 64, de 28/04/05. Com as mudanças introduzidas, a informação relativa ao CPF do executado passou a ser exigida para o correto trâmite dos feitos, nos termos da redação do inciso II do artigo 121 do dispositivo em referência.
2. Embora as execuções fiscais sejam regidas pela Lei n. 6.830/80, também o são, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil, diploma processual que prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora.
3. Também por ocasião do apelo o Conselho exequente não cuidou de trazer aos autos o quanto requerido pelo Juízo, manifestando, tão-somente, sua discordância quanto ao *decisum* proferido.
4. Determinado à exequente que informasse o número do CPF, com supedâneo no Provimento nº 78/07, e não atendida a determinação, não há mácula na extinção do feito sem julgamento do mérito.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 1233/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.065026-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : JOSE MARIA BUENO e outros

: ORIDES AMANCIO TESORE

: CLARICE ZAVATTO

: ANA LUCIA YANAZE

: MARCIA MONTEIRO

: TOSHIO SUEOKA

ADVOGADO : MARIA LUCIA CARDOSO PINTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 91.07.38391-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - SÚMULA 150 / STF

O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito. O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" - Súmula 150.

Conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma o prazo prescricional para a restituição de indébito é de cinco anos, a partir do recolhimento indevido, nos termos do já citado artigo 168 do Código Tributário Nacional.

No presente caso a prescrição intercorrente se consumou.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 95.03.032549-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ACOS CITRAL LTDA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.06.69755-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. DETERMINAÇÃO DE ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. OMISSÃO CONFIGURADA

1. Nada obsta a indicação de índices a título de correção monetária, na hipótese vertente.

2. Aplicam-se os seguintes índices de correção monetária: IPC referente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março (84,32%), abril (44,80%), maio de 1990 (21,87%), bem como fevereiro de 1991 (7,87%), bem como SELIC (Lei n.º9.250/95), a partir de janeiro de 1996, a título de juros e correção monetária.

3. Embargos de declaração acolhidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.053641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : INDUSTRIAS GESSY LEVER LTDA

ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outros

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

No. ORIG. : 91.02.03345-3 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NÃO HÁ VENCEDOR NA DEMANDA. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A jurisprudência tem entendido que o levantamento ou a conversão em renda do depósito judicial depende do provimento dado à ação a que está vinculado.

A peculiaridade deste caso é que a ação originária foi extinta sem resolução de mérito. Assim, não vejo como possa haver conversão em renda do depósito realizado nos autos, já que a União, ora agravada, não foi vencedora da ação.

Ainda que o depósito tenha sido realizado por determinação do juízo, a conclusão a que chegamos não se altera, já que o Poder Judiciário não se pronunciou a respeito da exigibilidade do tributo discutido naquela oportunidade.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhe negava provimento.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.005318-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : COM/ DE SACARIAS E RACOES ZILMAR LTDA

ADVOGADO : IVAR LUIZ NUNES PIAZZETA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.38057-3 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE PARTE DE DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DE OUTRA PARTE. SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS DE MORA. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública.

A jurisprudência tem entendido que o levantamento ou a conversão em renda do depósito judicial depende do provimento dado à ação a que está vinculado. Se o autor for vencedor, poderá levantar o depósito judicial; se restar vencido, o depósito deve ser convertido em renda do erário. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Neste caso, houve sucumbência parcial porque o mérito é referente ao FINSOCIAL, cuja exigência foi considerada constitucional apenas no que tange ao percentual de 0,5%.

Assim, correta a decisão agravada de levantamento de 75% do que foi depositado e de conversão em renda do remanescente do depósito, pois coerente com a decisão transitada em julgado.

É irrelevante saber se o depósito é suficiente para o pagamento da obrigação, pois a União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor.

A ação cautelar originária não pode ser transformada em ação de cobrança de acessórios do débito tributário nem seria a via adequada para a discussão de quais índices de multa e juros de mora entrariam no cálculo da cobrança tributária. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.010668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HARLO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DORIVAL SCARPIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.76188-7 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. PIS. SEMESTRALIDADE DO TRIBUTO. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE OU CONVERSÃO EM RENDA DO ERÁRIO.

A quantia depositada em juízo pertence à parte depositante, tendo ela direito ao seu levantamento, independente do resultado da demanda, pois passará a arcar com as conseqüências do fim da suspensão da exigibilidade do tributo. Tem o depositante direito ao levantamento da quantia depositada, estando a cargo da União a função de averiguar o saldo devedor do contribuinte.

A ação cautelar originária não pode ser transformada em ação de cobrança do débito tributário.

Além disso, a questão trazida pelas partes, referente à suficiência ou não dos depósitos para o cumprimento da obrigação tributária, inova a causa de pedir e o objeto da lide originária. Por isso, não poderia ser decidida como mero incidente de execução da coisa julgada.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhe negava provimento.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.039834-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USINA MODELO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.40863-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1 - Os fundamentos, nos quais se suporta a decisão impugnada, apresentam-se claros e nítidos. Não dão lugar, portanto, a omissões, obscuridades, dúvidas, contradições ou ausência de fundamentação.

2 - Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. Precedentes do STJ.

3 - Erro material constatado e devidamente corrigido.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício o erro material apontado e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.010479-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : L ALLEGRO RESTAURANTE LTDA

ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 282

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCONFORMISMO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A Turma sedimentou entendimento de que na apreciação dos embargos nos casos em que se discute a constitucionalidade das alterações da base de cálculo e alíquotas do PIS e da COFINS aplica-se à lei e a jurisprudência vigente à época da interposição.

2. Não existem as omissões apontadas pela embargante, uma vez que o voto condutor acompanhou a decisão do Órgão Especial que rejeitou a arguição de inconstitucionalidade da Lei 9.718/98.

3. O voto afirmou que em função da rejeição, pelo Órgão Especial desta Corte, da arguição de inconstitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, havia encerrado os debates aqui nesta Região.

4. O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.018625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : TRANSNWAY TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA

ADVOGADO : MARCIA MARIA CASSANTI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA - DECRETO-LEI 263/67 - DECRETO-LEI 396/68 - ARTIGO 58, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSENCIA DE LIQUIDEZ E IMPOSSIBILIDADE DE COTAÇÃO EM BOLSA

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Entretanto, tal fato perdeu a relevância, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67.

Consigne-se desde logo que o prazo a que alude o artigo 3º supracitado veio a ser alterado para um ano pelo Decreto-Lei nº 396/68.

Cumprir destacar que o artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967, permitia ao Poder Executivo utilizar-se do Decreto-Lei como veículo normativo para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

Quanto à prescrição, ressalto que esta restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado, pelo fato de o legislador de 67, legislando sobre direito financeiro e despesas públicas, não ter poder para estabelecer prazo prescricional diferenciado para os débitos das Apólices em questão. Todavia, ainda que, por concessão argumentativa, se admitisse a invalidade do prazo fixado pelos referidos decretos, observar-se-ia a regra geral da prescrição.

Outra questão já pacificada pela jurisprudência desta Corte é com relação à ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa dos títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.019894-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : C F DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL- APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA. EMISSÃO - SÉCULO XX - DECRETOS- LEIS Nº 263/67 E 396/68 - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ - AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Tal fato perdeu a relevância, entretanto, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67.

O artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967 conferia ao Presidente da República da época competência para legislar acerca da matéria de prescrição, bem como lhe permitia utilizar-se de decreto para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

A prescrição restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado.

O legislador de 67, ao legislar sobre direito financeiro e despesas públicas, não tinha poder para estabelecer prazo prescricional diferenciado para os débitos das Apólices em questão.

A jurisprudência dominante desta corte prevê que os títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos há mais de um século, vêm sendo rechaçados como garantia de instância face à sua ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.037110-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TECSIMI TECNOLOGIA DE SISTEMAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DIAS PISSI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA - DECRETO-LEI 263/67 - DECRETO-LEI 396/68 - ARTIGO 58, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSENCIA DE LIQUIDEZ E IMPOSSIBILIDADE DE COTAÇÃO EM BOLSA

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Tal fato, entretanto, perdeu a relevância, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67.

As razões argüidas pelo ora apelante de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 263/67 e 396/68, bem como da possibilidade consignatória, reconhecida pelos artigos 156, VIII, e 164 do Código Tributário Nacional não prosperam, uma vez que, além de a prescrição da apólice da dívida pública nº 400860 ter restada configurada, é de pacífico entendimento dos tribunais que, para a consignação em pagamento ser admitida, o depósito dever ser efetuado em moeda corrente nacional, não podendo, portanto, ser substituído pela apólice pública.

Com relação à ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa dos títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão é questão também já pacificada pela jurisprudência desta Corte.

Quanto à prescrição, cumpre ressaltar, todavia, que, por concessão argumentativa, se admitisse a invalidade do prazo fixado pelos referidos decretos, observar-se-ia a regra geral da prescrição; de que passados mais de 30 anos desde a edição dos Decretos-Leis, o prazo quinquenal para resgate da dívida fazendária revelar-se-ia expirado. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.06.000256-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : GUEBARA E BORGONOVİ ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR ALARCON e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 351
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÕES - OMISSÕES - INEXISTÊNCIA - REJEITADOS.

1. O voto condutor enfrentou diretamente a matéria, nos termos do pedido inicial, não adentrando a demais questões, pois restaram prejudicadas pela conclusão desta Turma, quando do julgamento da remessa oficial.
2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.005563-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO

AGRAVADO : HANNA IND/ MECANICA LTDA

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 48/49

No. ORIG. : 92.00.25089-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO -ART. 557, *CAPUT*, CPC - JURISPRUDÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO - DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. QUESTÃO INCIDENTAL. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. RECURSO IMPROVIDO.

1.A negativa de seguimento ao agravo de instrumento encontra-se perfeitamente sustentada na jurisprudência atual desta Corte.

2. A questão atinente a juros remuneratórios é afeta às normas que regem relações contratuais, de direito civil. A sua complexidade, bem como o trato normativo diferenciado, reforça o entendimento de que em autos próprios - via própria - é que a matéria será amplamente discutida, equivalendo a uma verdadeira ação de cobrança, onde se assegure a ampla defesa à parte, mormente no tocante à legitimidade da promessa de cômputo de juros remuneratórios.

3.Primeiro, a questão envolveria a discussão a respeito do cabimento ou não de juros remuneratórios, em relação a depósitos judiciais; em segundo lugar, se a Caixa obrigou-se a creditar juros, em função da promessa que praticara; e em terceiro, se obrigada pela promessa, pratica ilegalidade ao estornar os juros creditados em conta à disposição do juízo.

4.A matéria, na verdade, a formação de uma nova relação processual e isso não poderia se dar em caráter incidental, mas forçosamente em outros autos de processo, em que seja averiguada a legalidade da conduta da CEF.

5. Cumpre ressaltar que as decisões desta Corte colacionadas pela recorrente foram publicadas em 2000 e 2002, todas emanadas por integrantes da Segunda Seção, assim como a decisão do Órgão Especial trazida à baila data de 2006.

6.Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.011717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.127

INTERESSADO : USINA MODELO S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.40863-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.040493-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ILIDIO DE JESUS VILELA e outros

: CARLOS DOMINGOS DA SILVA

: JOAO MARIA DE SOUZA

: JOSE TAVARES FRANCA

: LUIZ RODRIGUES

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUIZA AMARANTE KANNEBLEY

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 92.02.01582-1 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO ACUMULADO DE REAJUSTES, RECONHECIDOS JUDICIALMENTE, DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. PRESTAÇÕES MENSAIS NÃO SUJEITAS À TRIBUTAÇÃO. INVIABILIDADE DE TRIBUTAÇÃO.

A tributação deve seguir a sistemática a que estaria submetido o pagamento mensal dos benefícios previdenciários e não a eventualidade do pagamento ter se dado de forma cumulada. De outro modo, estaríamos sancionando o contribuinte por ato do Fisco e permitindo o enriquecimento sem causa da Administração.

Precedentes jurisprudenciais.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.051881-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : RODRIGO GONZALEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INDUSTRIAS MULLER DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.83667-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.051885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : RODRIGO GONZALEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CORTICEIRA PAULISTA LTDA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO COLANGELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.32773-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.051963-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120

INTERESSADO : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SOLANO DE CAMARGO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.34948-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.063077-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CBC INDUSTRIAS PESADAS S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.37315-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.065560-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TOYOTA DO BRASIL S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO
PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.11699-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.000326-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : NUT INOX COML/ E IMPORTADORA LTDA

ADVOGADO : ANDRE PORTO PRADE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA - DECRETO-LEI 263/67 - DECRETO-LEI 396/68 - ARTIGO 58, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSENCIA DE LIQUIDEZ E IMPOSSIBILIDADE DE COTAÇÃO EM BOLSA

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Entretanto, tal fato perdeu a relevância, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67.

Consigne-se desde logo que o prazo a que alude o artigo 3º supracitado veio a ser alterado para um ano pelo Decreto-Lei nº 396/68.

Cumprir destacar que o artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967, permitia ao Poder Executivo utilizar-se do Decreto- Lei como veículo normativo para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

Quanto à prescrição, resalto que esta restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado, pelo fato de o legislador de 67, legislando sobre direito financeiro e despesas públicas, não ter poder para estabelecer prazo prescricional diferenciado para os débitos das Apólices em questão. Todavia, ainda que, por concessão argumentativa, se admitisse a invalidade do prazo fixado pelos referidos decretos, observar-se-ia a regra geral da prescrição.

Outra questão já pacificada pela jurisprudência desta Corte é com relação à ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa dos títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.001628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : METALURGICA CABOMAT S/A
ADVOGADO : FABIAN MORI SPERLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA - DECRETO-LEI 263/67 - DECRETO-LEI 396/68 - ARTIGO 58, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSENCIA DE LIQUIDEZ E IMPOSSIBILIDADE DE COTAÇÃO EM BOLSA
As Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Entretanto, tal fato perdeu a relevância, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67. Consigne-se desde logo que o prazo a que alude o artigo 3º supracitado veio a ser alterado para um ano pelo Decreto-Lei nº 396/68.

Cumpra destacar que o artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967, permitia ao Poder Executivo utilizar-se do Decreto-Lei como veículo normativo para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

Quanto à prescrição, ressalto que esta restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado, pelo fato de o legislador de 67, legislando sobre direito financeiro e despesas públicas, não ter poder para estabelecer prazo prescricional diferenciado para os débitos das Apólices em questão. Todavia, ainda que, por concessão argumentativa, se admitisse a invalidade do prazo fixado pelos referidos decretos, observar-se-ia a regra geral da prescrição.

Outra questão já pacificada pela jurisprudência desta Corte é com relação à ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa dos títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.006982-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SANTA FE AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00169-1 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - COMPENSAÇÃO - TDA - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - IMPRESTABILIDADE - INTEMPESTIVIDADE DA RECUSA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

2. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3. A compensação não é aferível de plano e, portanto, não alegável em sede de exceção de pré-executividade.

4. A conexão ocorre, pelo teor do art. 103, do Código de Processo Civil, quando duas ou mais ações tiverem o mesmo objeto ou a mesma causa de pedir. O reconhecimento da conexão ou continência, a fim de determinar a reunião dos processos para julgamento conjunto, tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.
5. As ações devem qualquer íntima relação, a ponto de se reconhecer a prejudicialidade do julgamento de cada uma em separado. Assim, a ação ordinária deve ter como fundamento a nulidade ou a própria existência do crédito tributário que se cobra - simultaneamente - nos autos da execução fiscal.
6. Não é o que ocorre na hipótese em apreço, posto que pretende a agravante reaver crédito que alega ter - e por isso eventual - e que deve ser discutido nos autos da ação ordinária proposta, não guardando qualquer relação com o débito cobrado na execução fiscal.
7. No que concerne à indicação dos títulos da dívida agrária à penhora é uníssono o entendimento jurisprudencial no sentido de ser legítima sua recusa, pela falta de cotação em bolsa.
8. No que concerne à recusa dos bens nomeados (TDAs) pela exequente, ainda que tenha sido demasiadamente demorada ou extemporânea, o que não restou comprovado nos autos, cabe ao juiz da causa analisar a prestabilidade da indicação aos fins da execução. Na hipótese, mesmo se não houve a recusa pela Fazenda dos bens indicados, não restariam os mesmos aptos para a garantia da execução.
9. Agravo de instrumento improvido e embargos declaratórios prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.021735-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/131
EMBARGANTE : IRMAOS BIAGI S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PARTE AUTORA : GODOFREDO FERNANDES MACHADO
: MANOEL ALVES DA SILVA
: NELSON BLANCO
: BENEDITO AUGUSTO COSTE
: CARPA CIA AGROPECUARIA RIO PARDO e outros
: DABI ATLANTE S/A INDUSTRIAS MEDICO ODONTOLOGICAS
No. ORIG. : 91.03.12234-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PROVA PERICIAL - ANÁLISE DO DOCUMENTO SEM AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA - DESNECESSIDADE - OUTROS MEIOS DE COMPROVAÇÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A agravante carece de razão e seu recurso não deve prosperar.
2. Verifica-se que a embargante pretende rediscutir o objeto do agravo de instrumento.
3. Ademais, a produção de prova pericial e intimação da instituição financeira daria azo a discussão não objeto do feito originário, sendo que o recolhimento do indébito poderia ser comprovado por outros meios - documentação do veículo e/ou autoridade administrativa - que tornam as medidas requeridas desnecessárias.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.024350-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CATHYRA MAQUINAS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.71411-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. FACULDADE DA PARTE. DIREITO AO LEVANTAMENTO.

A questão trazida pela agravante, realmente, inova a causa de pedir e o objeto da lide originária. Por isso, não poderia ser decidida como mero incidente de execução da coisa julgada. No entanto, entendo que a parte tem direito ao levantamento do que foi depositado, porque o depósito é direito seu e faculdade sua.

Se a União, após o levantamento, apurar saldo devedor do tributo, deverá recorrer aos meios existentes para a cobrança dele. Não pode a ação cautelar originária ser transformada em ação de cobrança pela União, considerando, ademais, que, nela, o contribuinte obteve decisão judicial favorável à inexigibilidade do tributo devido conforme determinada legislação e, por conseguinte, declaração de que não deveria recolher a quantia depositada ou, pelo menos, parte dela. Além disso, a jurisprudência já se posicionou de maneira favorável à tese levantada pela agravante, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Conforme entendimento também pacificado, as legislações posteriores à Lei Complementar 7/70 (com exceção da medida provisória posteriormente convertida na Lei 9.715/98) não alteraram a sistemática da semestralidade imposta pela Lei Complementar 7/70, porque essas sim, ao contrário da LC 7/70, dizem respeito apenas ao prazo de recolhimento do tributo (RESP 653237, 258960 e 353620).

Agravo regimental prejudicado. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.027883-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.70
INTERESSADO : VAN MILL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : CRISTINA ALCKMIN LOMBARDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.09780-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.60.00.004152-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA
APELADO : ABRAFARMA ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS REDES DE FARMACIAS E DROGARIAS
ADVOGADO : DANIELA CAMPOS DE ABREU SERRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FIXAÇÃO DE TAXAS E ANUIDADES - LEI 3.820/60 - LEI 6.994/82 - ARTIGO 97, § 2º, DO CTN - LEI 8.383/91 - RESOLUÇÃO 297/96

As contribuições sociais de interesse das categorias profissionais, devidas a título de anuidade, enquadram-se na espécie do gênero tributo, submetidas, expressamente, ao princípio da legalidade, conforme o artigo 149 da Constituição Federal de 1998.

Compete, exclusivamente, à União instituir contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, desde que o faça por meio de lei, no sentido de norma oriunda do Poder Legislativo.

A Lei 3.820/60 disciplina em seu artigo 25 que as taxas e anuidades a que se referem os artigos 22 e 23 da mencionada lei e suas alterações posteriores serão fixadas pelos Conselhos Regionais, com intervalos não inferiores a 3 (três) anos. Cumpre ressaltar, entretanto, que o artigo 25 da Lei nº 3.820/60 mostra indiscutível incompatibilidade com o ordenamento jurídico vigente, tendo-se em vista que a Constituição Federal não o recepcionou.

Com relação à revogação da Lei nº 6.994/82 pela Lei nº 9.649/98, destaca-se que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 desta lei nos autos da ADIN nº 1.717.

Não há que se falar em revogação da Lei nº 6.994/82 pelas Leis nºs 8.906/94 e 9.649/98, assim como em repriminção do artigo 25 da Lei nº 3.820/60, que disciplina a fixação de taxas e anuidades pelos conselhos regionais.

A Lei 6.994/82, em seu artigo 1º, parágrafo 1º, disciplina a fixação das anuidades e taxas devidas pela pessoa física ou jurídica aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional de acordo com o capital social.

Com supedâneo no artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, impõe-se que a correção do valor monetário da respectiva base de cálculo não se confunde com majoração de tributo, o que não ofende o princípio constitucional da estrita legalidade tributária.

Aos conselhos profissionais foi permitida a atualização monetária, sem aumento real do valor das anuidades e dentro dos limites previstos pela Lei nº 8.383/91, uma vez que a majoração das contribuições corporativas somente poderia ser feita por meio de lei.

Como os valores fixados pela Resolução nº 297/96 refletem alteração no valor da anuidade e não somente correção monetária, há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade estrita pelo ato administrativo de natureza infralegal. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.009730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARTINS E ACCORSI LTDA -ME
ADVOGADO : ALOISIO LUIZ DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.06.01711-1 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.027466-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CERAMICA SUMARE LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.05.006709-4 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO QUE PÔS FIM AO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR MANIFESTA PERDA DE OBJETO.

Proferida sentença nos autos originários, o agravo que discutia o indeferimento da medida liminar resta prejudicado, tendo em vista que a sentença substitui a medida liminar proferida outrora e faz com que o vencido passe a ter interesse em questionar a sentença e não mais a liminar, que teve seus efeitos substituídos pelos efeitos da sentença.
A questão relativa aos efeitos da sentença não deve ser discutida nestes autos, devendo a agravante, se julgar necessário, discuti-la em sede própria após o recebimento dos recursos interpostos contra a sentença.
Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.040843-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ABDALLA JALLAD
ADVOGADO : HELVIO DE FREITAS PISSURNO
AGRAVADO : EUCLIDES BEZERRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO DA SILVA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 93.00.01109-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUBSTABELECIMENTO - DEVOLUÇÃO DE PRAZO - INTIMAÇÃO ADVOGADO SUBSTABELECENTE.

1. No caso de pluralidade de advogados, se não houve ressalva a respeito do nome de qual deles a intimação deve ser endereçada, é válida aquela que se efetuar no nome de qualquer um deles.
2. Se o substabelecimento ocorreu "com reserva de poderes", mantêm-se substabelecente e substabelecido como responsáveis pela condução do feito.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.046637-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : D W ALBANEZE S/A IMP/ E EXP/
ADVOGADO : HUGO FUNARO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.62794-3 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS E ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC.

1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário.
2. O agravante requer a inclusão da SELIC a partir de janeiro de 1996. Tal pretensão encontra-se amparada pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.050433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BENIS COM/ DE MAQUINAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 00.00.00099-0 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ENDEREÇO DA EXECUTADA - ART. 282, CPC - DILIGÊNCIA CABÍVEL À CREDORA - ART. 399 E 600, CPC - INAPLICABILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. A apuração do endereço da executada é providência cabível à própria exequente, por força do artigo 282, inciso II, do CPC. É imperioso que assim seja, porquanto compete à exequente atender aos requisitos da inicial, bem como proceder à comprovação de suas alegações, atuando o juízo na efetivação das diligências que não possam ser realizadas pelas partes, tendo em vista que a execução se processa no interesse do credor. Ademais, não se presta ao Poder Judiciário o caráter de órgão postulante dos interesses da União.

2. Não se aplicam à hipótese os artigos 399 e 600, do CPC, pois a questão não envolve a requisição destinadas às repartições públicas quanto a informações de cunho geral e certidões sobre dados públicos de pessoas físicas ou jurídicas e tão pouco se vislumbra ato atentatório à dignidade da Justiça, pela resistência do executado.

3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.051732-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ANTONIO CELSO PAGOTTO massa falida

ADVOGADO : DENISE SCARPARI CARRARO (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 97.00.00197-8 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DA UNIÃO. HABILITAÇÃO EM FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Código Nacional Tributário é claro ao dispor em seu artigo 187 que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, inventário ou arrolamento.

2. No caso ora *sub judice* cabe ao Juízo Federal das Execuções Fiscais a competência para analisar e decidir sobre os cálculos tributários da Fazenda Nacional uma vez que a cobrança não é sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência.

3. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.016189-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : WANIA MARIA e outro

APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALJ COM/ DE PRODUTOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ADEMIR GILLI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.020209-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RELE ELETROTECNICA LTDA
ADVOGADO : NOBUO TAKAKI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

O artigo 9º, XII, "a", da Lei nº 9.317/1996

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal.

O tratamento diferenciado que propõe a Carta Magna visa o crescimento econômico das atividades exercidas pelas microempresas e empresas de pequeno porte, e ainda a geração de empregos, diminuindo e equilibrando assim as disparidades sociais.

Tratamento tributário diferenciado, entretanto, não é regra, mas hipótese excepcionalíssima e, por isso mesmo, passível de exame perante os critérios indicados, embora não seja fácil demonstrar que uma regra tributária (*lato sensu*) fira o princípio da isonomia.

Há tratamento desigual, mas em atendimento aos ditames constitucionais (artigos 6º, 170, VIII, IX, 173, § 4º, e 179).

O artigo 9º, XII, "a", da Lei nº 9.317/1996, anteriormente à edição da Medida Provisória nº 2158-35, de 2001, impedia a opção pelo SIMPLES da pessoa jurídica *que realize operações relativas a importação de produtos estrangeiros*;

Compulsando os autos, verifica-se que o ramo de atuação da empresa é a exploração do comércio, importação e exportação de componentes eletrônicos, elétricos e suprimentos para informática em geral.

Como a autora não comprovou que a importação dos bens não se destinava à comercialização, sua exclusão se deu de forma regular.

A despeito da edição da Medida Provisória nº 2158-35, em 24 de agosto de 2001, ter revogado, a partir de 1º de janeiro de 2000, a vedação imposta pelo artigo 9º, XII, "a", da Lei nº 9.317/96, concorria à autora requerer sua reinclusão, por via administrativa, desde 1º de janeiro de 2000.

A autora, contudo, apenas solicitou revisão do Ato Declaratório nº 142.091, de 9 de janeiro de 1999, a qual foi indeferida, em decorrência da legalidade da exclusão.

Por se tratar o SIMPLES de um regime tributário no qual a pessoa jurídica que se enquadra nas condições exigidas pela Lei nº 9.317/96 exerce seu poder de opção, a autora não estava compelida a demonstrar interesse de ser novamente inserida no sistema anteriormente à propositura da ação.

Remessa oficial não conhecida e apelação da União Federal não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.02.011345-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : SUPERMERCADO GIMENES LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO PARA RECURSO ADMINISTRATIVO. DESCABIMENTO.

1. É inconstitucional o depósito prévio para fins de recurso administrativo, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal.
2. Vislumbra-se, na hipótese vertente, ofensa aos princípios constitucionais.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.03.005210-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PLANI E RESSONANCIA S/C LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.08.006192-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EMPRESA JORNALISTA E EDITORA BAURU LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA - EXIGIBILIDADE - EXAÇÃO NÃO REVOGADA
PELAS LEIS 7.787/89 OU 8.212/91

A contribuição ao INCRA foi instituída pelo art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, sendo confirmada pelo art. 3º. do Decreto-Lei n. 1.146/70.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a contribuição destinada ao INCRA, por ter natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico é exigível, não se sujeitando à revogação pelas leis 7.787/89 ou 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre o tema fixando o entendimento de ser devida a contribuição ao INCRA, vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Apelação da autora não provida.

Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.09.006063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BIOAGRI LABORATORIOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ MANUEL FITTIPALDI RAMOS DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MURILO ALBERTINI BORBA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA - EXIGIBILIDADE - EXAÇÃO NÃO REVOGADA
PELAS LEIS 7.787/89 OU 8.212/91

A contribuição ao INCRA foi instituída pelo art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, sendo confirmada pelo art. 3º. do Decreto-Lei n. 1.146/70.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a contribuição destinada ao INCRA, por ter natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico é exigível, não se sujeitando à revogação pelas leis 7.787/89 ou 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre o tema fixando o entendimento de ser devida a contribuição ao INCRA, vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.19.000706-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ZITO PEREIRA IND/ E COM/ DE PECAS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO : RENATO ALMEIDA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS- LEI 9.964/00 - CONSTITUCIONALIDADE DAS EXIGENCIAS

A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal, instituído pela Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, ou seja, objetiva a regularização de todos os débitos fiscais do contribuinte, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

As condições impostas pelo programa de benefício fiscal não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos e dos ônus.

Ao aderir ao programa, não mais se torna possível ao contribuinte eximir-se das exigências legais.

Tendo-se em vista que no presente caso não restou configurada qualquer ofensa a direito líquido e certo da impetrante em virtude da adesão ao REFIS, mas, tão somente, questionamento acerca das condições do parcelamento, não há que se falar de inconstitucionalidade das exigências, não devendo, portanto, prosperar o recurso interposto.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.000097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SOLLARA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : ALBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.43649-3 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - CITAÇÃO DO PRESIDENTE DO TRE PARA FORNECIMENTO DE DADOS PESSOAIS DO ELEITOR - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Para o Tribunal Superior Eleitoral, o acesso aos dados do cadastro eleitoral seria restrito apenas à própria Justiça Eleitoral, ressalvada a possibilidade de acesso do eleitor interessado e da autoridade judiciária criminal.

2 - Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.005174-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ANTONIO MARCO RONQUI

ADVOGADO : EDU MONTEIRO JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : SKM SEVICOS TEMPORARIOS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2000.61.03.007599-4 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SÓCIO - POSSIBILIDADE - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - RESPONSABILIZAÇÃO - INDEVIDA - RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Resta-nos saber quais os sócios que serão incluídos no feito, se os sócios-gerentes na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos sócios-gerentes, que teriam dado causa à dissolução irregular.

5. O Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149).

6. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

7. Consta dos autos, alteração do contrato social da empresa executada, datada de 16/1/1996, devidamente registrada perante a Junta Comercial, em 19/4/1996, na qual se verifica a retirada do ora recorrente do quadro societário, permanecendo os demais sócios na administração da empresa, sob a qual, provavelmente, ocorreu a dissolução irregular, autorizadora do redirecionamento da execução fiscal.

8. A referida responsabilidade solidária prevista na Lei nº 8.620/93 alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social e tenham origem em contribuições cuja capacidade tributária é do Instituto Nacional do Seguro Social, o que não é o caso da presente execução fiscal que exige débitos referentes a contribuição social, que, embora destinada à Seguridade Social, é arrecadada e exigida pela Secretaria da Receita Federal. Precedentes desta Corte.

9. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.015814-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MIRABEL PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.72182-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CITAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE.

I - A intimação para a impugnação da conta de liquidação não substitui a citação para opor embargos à execução, sendo de rigor a citação da Fazenda Pública para cumprimento do artigo 730, do CPC.

II - Precedentes.

III - Agravo de instrumento desprovido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.017185-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CEREALISTA ALBERTINA LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA FERNANDES ALEIXO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2002.61.27.001688-9 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO ANTES DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

1. Conforme disposto no artigo 174 do CTN, o prazo prescricional começa a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário estendendo-se até a propositura da ação de cobrança.

2. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ

3. Confrontando os dados, verifica-se que, entre as datas de constituição do crédito tributário (15/10/1990 e 15/01/1991), até o ajuizamento da execução (18/10/2000), transcorreu o prazo prescricional, estando, pois, prescrita a totalidade dos créditos exequêndos.

4. Agravo de Instrumento a que se concede provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.041693-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : ACUCAREIRA QUATA S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
No. ORIG. : 89.00.42115-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.048296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : STORK ISC LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA
SUCEDIDO : ISC SCREENS LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.24186-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - DECISÃO QUE DEU CUMPRIMENTO À ANTERIOR DECISÃO JUDICIAL - DESPROVIMENTO.

1 - O Juízo *a quo*, em cumprimento a decisão nos autos do Agravo de Instrumento 2003.03.00.028875-4, indeferiu a expedição do requisitório complementar até o trânsito em julgado do recurso.

2 - Assim, a decisão agravada apenas deu cumprimento à determinação contida no agravo de instrumento. Destaco, outrossim, que qualquer irresignação no tocante à decisão do feito 2003.03.00.028875-4 deve ser manifestada em meio adequado, qual seja, mediante agravo regimental, de possível interposição à época, e não através de um novo agravo de instrumento.

3 - Agravo inominado a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.060274-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TIA COM/ DE LINGERIE LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.76248-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO PARA O PAGAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. REDISSCUSSÃO IMPRÓPRIA DA MATÉRIA.

O raciocínio feito pela Fazenda é falacioso, já que realiza uma análise apenas parcial das alterações promovidas pelos Decretos-Leis, que, apesar de diminuir a alíquota, alargaram a base de cálculo da contribuição ao PIS, que deixou de ser o faturamento para ser a receita operacional bruta, gerando, ao contrário do que afirma a Fazenda, tributação mais alta.

Sendo direito da parte realizar o depósito judicial e também faculdade sua, pode levá-lo quando entender conveniente, assumindo, a partir daí, as consequências de sua atitude, pois o tributo passará a ser exigível. O levantamento não pode ficar condicionado à comprovação de regularidade do depósito e de compatibilidade com a obrigação tributária. Caso a União verifique a existência de saldo de débito tributário, deve cobrá-lo pelas vias existentes para tanto.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.077250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.66
INTERESSADO : CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JORGE SAEKI
PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.06139-3 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - ARTIGOS 139, 148 e 919, CPC - ART. 173, § 1º, CF - Súmula 271/STJ - DESNECESSIDADE - ENFRENTAMENTO DA MATÉRIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Embora o acórdão não tenha se referido aos referidos dispositivos, o mérito foi apreciado e decidido. Logo, desnecessária a indicação dos artigos mencionados.

2. O fato de não ter sido o citado artigo objeto de apreciação por parte desta egrégia Turma não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração já que: *"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos"* (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).

3. Ademais, a súmula indicada diz respeito à correção monetária, circunstância diversa da hipótese dos autos, nos quais se discute o creditamento de juros.

4. Caráter meramente de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.018480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

APELADO : OS MESMOS

EMBARGANTE : ANTOINE TSEIMATZIDIS

ADVOGADO : CRISTINA TSEIMATZIDIS

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EXISTÊNCIA - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA

1. Incorreu em omissão o *decisum*, uma vez que o Acórdão ao fixar as verbas de sucumbência que o autor deveria arcar, deixou de observar que o mesmo era beneficiário da assistência judiciária gratuita e por isso tal condenação ficava suspensa.

2. O saneamento da omissão não altera o resultado do julgado.

Às demais omissões e contradições apontadas pelo embargante quanto à análise das provas acostadas aos autos e o pedido de repetição de indébito, assinalo que estas não existem, em qualquer hipótese, uma vez que os documentos acostados pelo autor aos autos foram analisados conforme o entendimento desta Turma na época, sendo que o pedido de repetição de indébito não sofreu qualquer exame por ter sido a ação julgada improcedente.

3. Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.035093-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : EMPORIO ALCACUZ HIPOALERGENICOS E FITOTERAPICOS LTDA -ME

ADVOGADO : SAMUEL AUGUSTO FERREIRA BRIGIDO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS DE VENDA LIVRE - APLICAÇÃO DE SANÇÃO - AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO

Compulsando os autos, verifica-se que o contrato social, acostado às folhas 14/17, informa o objeto da sociedade como sendo o comércio varejista de cosméticos e produtos naturais.

A Lei 5.991/73 dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos.

A venda de medicamentos, conforme o inciso XX, do artigo 4º, da Lei n.º 5.991/73, não está elencada no rol de atividades permitidas à "loja de conveniência" ou à "drugstore", forma alegada pela impetrante. Destarte, a comercialização de produtos fitoterápicos e medicamentos submetidos à prescrição médica caracteriza a atividade farmacêutica e exige a presença de profissional habilitado e inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

A alteração do contrato social para drogaria e comércio varejista de cosméticos e produtos naturais reforça, conforme previsão legal, a exigência da presença de técnico responsável e, conseqüentemente, de registro no Conselho Regional de Farmácia, por estar configurada a atividade farmacêutica.

Cumpra destacar, entretanto, que o auto de infração nº 143951, lavrado quando o objeto social da impetrante apenas indicava a comercialização de produtos fitoterápicos, não se caracteriza como abusivo ou irregular, uma vez que os fitoterápicos também são gravemente nocivos se administrados de modo indiscriminado.

Resta evidenciada a necessidade do profissional farmacêutico, previamente habilitado, em virtude de ser da competência do Conselho Regional de Farmácia zelar pela ética e disciplina no exercício das ciências farmacêuticas e garantir a saúde pública, por intermédio da assistência farmacêutica, monitorando os profissionais inscritos em seu quadro, bem como estabelecimentos farmacêuticos.

Segundo o artigo 15, § 1º, da Lei n.º 5.991/73, a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei, sendo obrigatória a presença do profissional durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

Corroborando essa obrigatoriedade, o artigo 24 da Lei 3.820/60, autorizando a autarquia *in casu* a fiscalizar farmácias e drogarias, que obrigatoriamente deverão apresentar, durante todo o horário de funcionamento, um técnico habilitado e inscrito no malsinado conselho.

A obrigação de manter um profissional habilitado durante o horário de funcionamento do estabelecimento tem como precípua finalidade o oferecimento de serviços responsáveis, seguros e adequados à população no tocante a saúde da comunidade.

Exsurge, pois, da previsão legal, a competência do Conselho Regional de Farmácia para a autuar a empresa agravante frente a sua atividade desenvolvida.

Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.09.001249-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PROGRESSO HUDTELF A LTDA

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA - EXIGIBILIDADE - EXAÇÃO NÃO REVOGADA PELAS LEIS 7.787/89 OU 8.212/91

A contribuição ao INCRA foi instituída pelo art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, sendo confirmada pelo art. 3º do Decreto-Lei n. 1.146/70.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a contribuição destinada ao INCRA, por ter natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico é exigível, não se sujeitando à revogação pelas leis 7.787/89 ou 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre o tema, fixando o entendimento de ser devida a contribuição ao INCRA, vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Apelação não provida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de junho de 2009.

NERY JÚNIOR

Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.09.008462-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : J PILON S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.003235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.210
EMBARGANTE : DAY HOSPITAL DE ERMELINO MATARAZZO S/C LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.060945-8 7F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.013899-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : ARMANDO SUAREZ GARCIA
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 97.00.02046-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO POSTAL - MONOPÓLIO

1 - Fato incontroverso é de que pelo contido no art. 9º da Carta Magna tem-se que o recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição para o exterior de carta ou cartão postal serão exploradas pela União Federal, em regime de monopólio.

2 - Permitir-se à companhia de Energia Elétrica, por motivação metajurídica, qual seja, a de que a providência impõe elevação nos custos da conta aos usuários não me parece algo sustentável, exatamente porque desbordante da orientação legal e inclusive jurisprudencial.

3 - Prejudicados os agravos regimentais. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os agravos regimentais e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos dos relatórios e votos que integram o presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Relator para Acórdão

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.051139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NOVARTIS BIOCENCIAS S/A
ADVOGADO : NELSON AUGUSTO MUSSOLINI
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.34196-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.052350-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONCRETRAN TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 89.00.39102-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.052351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : FRIGOLETTI ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SILVIO ALVES CORREA
No. ORIG. : 92.00.27313-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.057245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : YMAZUMI COM/ DE FLORES LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 04.00.01215-7 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS CUMULADAS NUMA MESMA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO DESNECESSÁRIO.

Não considero inviável a cumulação pretendida pela Fazenda, pois é permitido o ajuizamento de uma só ação para a cobrança de duas ou mais dívidas, segundo o art. 573 do Código de Processo Civil e o art. 28 da Lei de Execuções Fiscais.

Acrescento que o prejuízo para a defesa do contribuinte não poderia ser presumido pelo magistrado *a quo*, que deveria aguardar a provocação do devedor para se manifestar a respeito.

A cumulação viabiliza a cobrança de dívidas tributárias de pequeno valor, pois, caso o contribuinte detivesse somente uma dívida baixa, de valor menor que dez mil reais, os autos da execução fiscal poderiam ficar arquivados nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02. E, na época do ajuizamento da execução fiscal originária, tal limite era de R\$ 2.500,00 e o arquivamento era automático, independente de requerimento do representante da Fazenda.

Precedentes jurisprudenciais.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.057259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MCR PRODUCOES SONORAS LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 04.00.12141-1 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS CUMULADAS NUMA MESMA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO DESNECESSÁRIO.

Não considero inviável a cumulação pretendida pela Fazenda, pois se trata de cobrança de duas contribuições sociais, mesma espécie tributária, e porque é permitido o ajuizamento de uma só ação para a cobrança de duas ou mais dívidas, segundo o art. 573 do Código de Processo Civil e o art. 28 da Lei de Execuções Fiscais.

a cumulação viabiliza a cobrança de dívidas tributárias de pequeno valor, pois, caso o contribuinte detivesse somente uma dívida baixa, de valor menor que dez mil reais, os autos da execução fiscal poderiam ficar arquivados nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02. E, na época do ajuizamento da execução fiscal originária, tal limite era de R\$ 2.500,00 e o arquivamento era automático, independente de requerimento do representante da Fazenda.

Há interesse da Fazenda Pública na cobrança de dívidas numa mesma execução fiscal; há permissivo legal para tanto; e acréscimo que não há prejuízo para a defesa do contribuinte por se tratar de apenas duas dívidas cumuladas numa mesma execução.

Precedentes jurisprudenciais.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.066089-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : FLINT INK DO BRASIL LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 04.00.15009-0 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS CUMULADAS NUMA MESMA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO DESNECESSÁRIO.

Não considero inviável a cumulação pretendida pela Fazenda, pois é permitido o ajuizamento de uma só ação para a cobrança de duas ou mais dívidas, segundo o art. 573 do Código de Processo Civil e o art. 28 da Lei de Execuções Fiscais.

Acrescento que o prejuízo para a defesa do contribuinte não poderia ser presumido pelo magistrado *a quo*, que deveria aguardar a provocação do devedor para se manifestar a respeito.

A cumulação viabiliza a cobrança de dívidas tributárias de pequeno valor, pois, caso o contribuinte detivesse somente uma dívida baixa, de valor menor que dez mil reais, os autos da execução fiscal poderiam ficar arquivados nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02. E, na época do ajuizamento da execução fiscal originária, tal limite era de R\$ 2.500,00 e o arquivamento era automático, independente de requerimento do representante da Fazenda.

Precedentes jurisprudenciais.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.071972-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : FUNDICAO MILANI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA
No. ORIG. : 89.00.29570-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.005293-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COM/ DE ROUPAS EQUILIBRIO LTDA
ADVOGADO : SILVIA TORRES BELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

SIMPLES - INCISO XV DO ARTIGO 9º DA LEI 9.317/96 - DÉBITOS JUNTO À FAZENDA NACIONAL

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal.

O tratamento diferenciado que propõe a Carta Magna visa o crescimento econômico das atividades exercidas pelas microempresas e empresas de pequeno porte, e ainda a geração de empregos, diminuindo e equilibrando assim as disparidades sociais.

Tratamento tributário diferenciado, entretanto, não é regra, mas hipótese excepcionalíssima e, por isso mesmo, passível de exame perante os critérios indicados, embora não seja fácil demonstrar que uma regra tributária (*lato sensu*) fira o princípio da isonomia.

Há tratamento desigual, mas em atendimento aos ditames constitucionais (artigos 6º, 170, VIII, IX, 173, § 4º, e 179).

O inciso XV do artigo 9º da Lei nº 9.317/96 impossibilita a opção ao SIMPLES de empresa face a existência de débitos fiscais inscritos em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Os débitos mencionados pela apelante referem-se aos que são objetos dos pedidos de revisão, protocolizados em maio de 2003 e em dezembro de 2003, não analisados até o momento da prolação da sentença.

Como a impetrante comprovou o pagamento dos débitos discutidos administrativamente, não se encontram razões para que seja restringida do direito de opção ao SIMPLES, tendo-se em vista que esta deliberação tem como fim afastar dano de difícil reparação.

Assiste à impetrante o direito de ser cadastrada no SIMPLES.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.021079-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AIS ASSISTENCIA ODONTOLOGICA REUNIDA S/S LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RAIMUNDO PIRES SILVA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.028074-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONSULTORIO UROLOGICO PROFESSOR WALDYR PRUDENTE DE TOLEDO
: LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Não existe omissão no *decisum*, uma vez que a embargante interpretou-o de forma isolada, pinçando apenas alguns itens. Portanto, após ampla explanação sobre o panorama histórico e fático da matéria, entretanto foi assinalado que aderiria ao recente entendimento do egrégio Supremo Tribunal Federal da possibilidade da revogação da isenção da COFINS, contida na Lei Complementar 70/91, portanto o Acórdão por economia processual apenas acompanhou o atual entendimento do Pretório Excelso.

2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.09.000028-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RADIOLOGIA SIDNEY DE SOUZA ALMEIDA S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N.º 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 9.430/97. POSSIBILIDADE

1. A isenção estabelecida na Lei Complementar n.º 70/91 não pode ser revogada pela Lei n.º 9.430/97, existindo superioridade hierárquica entre aquela e esta. Precedentes do Superior Tribunal Justiça.
2. Recentemente a Suprema Corte, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu-se pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposto que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.13.000500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COT CENTRO DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA E ODONTOLOGIA DE FRANCA S/C LTDA
ADVOGADO : MARLO RUSSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FALTA DO VOTO VENCIDO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA

1. Prejudicada a omissão relativa ao voto vencido, em face da juntada aos autos da declaração de voto do Desembargador Federal Carlos Muta.
2. Não existe omissão no *decisum* quanto às demais questões apontadas pela embargante, uma vez que este decidiu pela ilegalidade da revogação da isenção da COFINS por lei ordinária (Lei n.º 9.430/96), posto que o citado instituto é matéria reservada a lei complementar.
3. Embargos de declaração prejudicados em relação ao pedido de juntada do voto vencido e rejeitado quanto às demais questões nele aventadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a questão referente a juntada do voto vencido e rejeitar as demais alegações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.011774-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MECA LTDA MEDICINA E CIRURGIA ASSISTENCIAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 04.00.23416-0 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS CUMULADAS NUMA MESMA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO DESNECESSÁRIO.

Não considero inviável a cumulação pretendida pela Fazenda, pois é permitido o ajuizamento de uma só ação para a cobrança de duas ou mais dívidas, segundo o art. 573 do Código de Processo Civil e o art. 28 da Lei de Execuções Fiscais.

Acrescento que o prejuízo para a defesa do contribuinte não poderia ser presumido pelo magistrado *a quo*, que deveria aguardar a provocação do devedor para se manifestar a respeito.

A cumulação viabiliza a cobrança de dívidas tributárias de pequeno valor, pois, caso o contribuinte detivesse somente uma dívida baixa, de valor menor que dez mil reais, os autos da execução fiscal poderiam ficar arquivados nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02. E, na época do ajuizamento da execução fiscal originária, tal limite era de R\$ 2.500,00 e o arquivamento era automático, independente de requerimento do representante da Fazenda.

Precedentes jurisprudenciais.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.011808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PRO COLOR QUIMICA INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 04.00.23433-9 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS CUMULADAS NUMA MESMA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO DESNECESSÁRIO.

Não considero inviável a cumulação pretendida pela Fazenda, pois se trata de cobrança de dois tributos incidentes sobre a mesma base de cálculo, o lucro da sociedade executada, e porque é permitido o ajuizamento de uma só ação para a cobrança de duas ou mais dívidas, segundo o art. 573 do Código de Processo Civil e o art. 28 da Lei de Execuções Fiscais.

Acrescento que não há prejuízo para a defesa do contribuinte por se tratar de apenas duas dívidas cumuladas numa mesma execução, acrescidas de acessórios, e que tal prejuízo não poderia ser presumido pelo magistrado *a quo*, que deveria aguardar a provocação do devedor para se manifestar a respeito.

Precedentes jurisprudenciais.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.016903-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CERAMICA PAIVA LTDA massa falida

ADVOGADO : JAIR ALBERTO CARMONA (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 01.00.00005-5 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FALÊNCIA - MULTA MORATÓRIA - JUROS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DL 858/69.

1 - É cediço na jurisprudência pátria que não incide no processo falimentar, pelo fato de que constitui pena administrativa, como disposto no artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-Lei 7.661/45 (Lei de Falências) e do princípio consagrado nas Súmulas do STF - 192 ("Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa) e 565 ("A multa fiscal moratória constitui pena administrativa), mesmo que a constituição do débito tenha sido anterior à quebra.

2 - Impõe-se a diferenciação entre as seguintes situações: antes ou após a decretação da falência. Na primeira hipótese, são devidos os juros de mora, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal, todavia, na segunda a incidência dos juros fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

3 - Logo, em resumo, os juros moratórios são devidos até a data da quebra, conforme previsto expressamente na CDA, inclusive no tocante à aplicação da SELIC. Contra a massa, há vedação expressa no artigo 26 do Decreto-lei nº7.661/45 à sua incidência, sendo cabível apenas se o ativo apurado for suficiente para o pagamento do principal.

4 - A correção monetária é sempre devida.

5 - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.019551-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : PLUMMER BRASILEIRA DE EQUIPAMENTOS LTDA e outro

: HENRIQUE FERREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME HUGO GALVAO FILHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00.09.34583-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO APÓS PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO ÀS PARTES. REABERTURA DE PRAZO.

Teve razão o magistrado *a quo* ao afirmar que a sentença extintiva do processo não poderia ser retratada, pelo fundamento de que a jurisdição do magistrado estaria encerrada, pois o art. 463 do Código de Processo Civil afirma

que, publicada a sentença, o juiz só pode alterá-la para lhe corrigir inexatidões materiais ou erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração e, segundo doutrina existente, a publicação a que se refere o dispositivo legal não implica em intimação às partes, mas em juntada da sentença aos autos do processo ou em sua prolação em audiência ou sessão. A decisão agravada, no entanto, deve ser anulada no que toca à declaração de trânsito em julgado da sentença extintiva do processo.

Da sentença proferida, as partes não tomaram ciência regularmente, mediante intimação pelo diário oficial ou pessoalmente. O envio do processo à Secretaria para registro da sentença não é suficiente para que se considerem intimadas as partes. Nesse sentido, rezam os artigos 236 a 239 do Código de Processo Civil.

Deveria o magistrado *a quo* ter dado às partes oportunidade para recorrerem da sentença restabelecida. Do contrário, restariam ofendidos os princípios do contraditório e da ampla defesa, princípios basilares do nosso ordenamento, aos quais deve ser dada efetividade.

Agravo provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.056681-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : IND/ DE LUSTRES ALVORADA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 87.00.29824-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO APÓS PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO ÀS PARTES. REABERTURA DE PRAZO.

Teve razão o magistrado *a quo* ao afirmar que a sentença extintiva do processo não poderia ser retratada, pelo fundamento de que a jurisdição do magistrado estaria encerrada, pois o art. 463 do Código de Processo Civil afirma que, publicada a sentença, o juiz só pode alterá-la para lhe corrigir inexatidões materiais ou erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração e, segundo doutrina existente, a publicação a que se refere o dispositivo legal não implica em intimação às partes, mas em juntada da sentença aos autos do processo ou em sua prolação em audiência ou sessão. A decisão agravada, no entanto, deve ser anulada no que toca à declaração de trânsito em julgado da sentença extintiva do processo.

Da sentença proferida, as partes não tomaram ciência regularmente, mediante intimação pelo diário oficial ou pessoalmente. O envio do processo à Secretaria para registro da sentença não é suficiente para que se considerem intimadas as partes. Nesse sentido, rezam os artigos 236 a 239 do Código de Processo Civil.

Deveria o magistrado *a quo* ter dado às partes oportunidade para recorrerem da sentença restabelecida. Do contrário, restariam ofendidos os princípios do contraditório e da ampla defesa, princípios basilares do nosso ordenamento, aos quais deve ser dada efetividade.

Agravo provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.059540-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PERY ROMA COELHO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 90.00.35037-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO APÓS PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO ÀS PARTES. REABERTURA DE PRAZO.

Teve razão o magistrado *a quo* ao afirmar que a sentença extintiva do processo não poderia ser retratada, pelo fundamento de que a jurisdição do magistrado estaria encerrada, pois o art. 463 do Código de Processo Civil afirma que, publicada a sentença, o juiz só pode alterá-la para lhe corrigir inexatidões materiais ou erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração e, segundo doutrina existente, a publicação a que se refere o dispositivo legal não implica em intimação às partes, mas em juntada da sentença aos autos do processo ou em sua prolação em audiência ou sessão. A decisão agravada, no entanto, deve ser anulada no que toca à declaração de trânsito em julgado da sentença extintiva do processo.

Da sentença proferida, as partes não tomaram ciência regularmente, mediante intimação pelo diário oficial ou pessoalmente. O envio do processo à Secretaria para registro da sentença não é suficiente para que se considerem intimadas as partes. Nesse sentido, rezam os artigos 236 a 239 do Código de Processo Civil.

Deveria o magistrado *a quo* ter dado às partes oportunidade para recorrerem da sentença restabelecida. Do contrário, restariam ofendidos os princípios do contraditório e da ampla defesa, princípios basilares do nosso ordenamento, aos quais deve ser dada efetividade.

Agravo provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.059744-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DIPAL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.84722-6 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. DISCUSSÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS PRÓPRIOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A matéria relativa à discussão sobre quais índices de correção monetária têm de incidir sobre depósitos judiciais - cujo fim único é a recomposição do poder de compra da moeda - é matéria legal, cuja discussão pode se dar nos próprios autos em que o depósito fora efetuado.

2. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

3. A jurisprudência já pacificou o entendimento de que devem ser utilizados os critérios de correção que melhor reflitam a variação da inflação, evitando, assim, o enriquecimento ilícito por parte da União. Nesse passo, o depósito judicial deverá ser acrescido de correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.

4. A incidência de juros em conta à disposição do juízo, é questão que não pode ser decidida nos mesmos autos em que fora realizado o depósito. Necessidade da instauração de nova relação processual, em razão da complexidade da matéria, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa

5. Agravo de instrumento a que se concede parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental e conceder parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.066857-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : VIA BARI MODA MASCULINA LTDA e outros

: EDUARDO BOVA

: GETULIO SOEDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 97.15.05084-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES FINANCEIRAS SIGILOSAS DOS EXECUTADOS. ARQUIVAMENTO EM PASTA PRÓPRIA NA SECRETARIA DA VARA. POSSIBILIDADE. DECRETAÇÃO DE SEGREDO DE JUSTIÇA. DESNECESSIDADE.

Os dados que se referem às contas bancárias dos contribuintes são sigilosos, porque pertinentes ao campo da sua privacidade (art. 5º, incisos X e XII, da Constituição da República). A Lei Complementar 105/01, em seu art. 3º, *caput*, em conformidade às normas constitucionais, discrimina o caráter sigiloso dos dados bancários, quando as informações forem prestadas pelas instituições financeiras ao Poder Judiciário.

A decisão agravada, que determinou que os documentos fossem arquivados em pasta própria da Secretaria, nada mais fez que dar cumprimento ao ordenamento pátrio, protegendo o sigilo dos dados dos executados e permitindo acesso a eles somente às partes do processo.

Não há prejuízo às partes envolvidas, pois elas terão acesso aos documentos. Ao mesmo tempo, o arquivamento em pasta própria da Secretaria protege o sigilo de dados dos contribuintes. Daí a razoabilidade da decisão agravada.

O arquivamento não ofende o princípio da celeridade do processo, pois celeridade não é sinônimo de deferimento de pedido que melhor convém a uma das partes do processo.

Mantidos os documentos em pasta própria, resta desnecessária a decretação de segredo de justiça no processo originário, tendo o arquivamento em pasta própria servido para a manutenção do sigilo de dados.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.069246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.42300-7 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.083012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ROLLINGBERG COM/ DE ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 88.00.17821-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. ALTERAÇÃO POSTERIOR PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 463 DO CPC.

1. A sentença é publicada quando entregue ao escrivão, qual seja, na data de seu registro no livro próprio. Na Corte, a decisão é publicada quando do julgamento público.
2. verifco que o magistrado incidiu em erro material ao extinguir a execução fiscal. Destarte, não obstante tenha se tornado público o *decisum* que extinguiu a execução fiscal, assim que juntado aos autos pelo Chefe de Secretaria, não foi ela objeto de intimação às partes, donde se admite a alteração superveniente da primeira sentença, por ocorrência de erro material, hipótese prevista no art. 463, I do CPC.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.00.006493-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Mato Grosso do Sul CRA/MS
ADVOGADO : LEONARDO DE MOURA MOURA
APELADO : P GATTI MARINHO RECURSOS HUMANOS
ADVOGADO : MARIO TAKAHASHI e outro

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA - NECESSIDADE DE REGISTRO - ATIVIDADE BÁSICA

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defenda contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

A Lei 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.

O Decreto nº 53.464/64, que regulamenta a Lei nº 4.119/61, no artigo 4º, estabelece quais são as atribuições do profissional de psicologia.

O artigo 3º do Decreto nº 61.934/67 dispõe acerca do campo e da atividade profissional do administrador.

Compulsando os autos, verifica-se que a atividade básica exercida pela autora se relaciona com as funções atribuídas ao profissional de psicologia.

Reitero a sentença *a quo*, uma vez que, com base na assertiva de que é a atividade básica da empresa que determina sua obrigatoriedade de registro junto ao Conselho profissional correspondente, não há necessidade de a registrar-se perante o Conselho Regional de Administração de Mato Grosso do Sul e, tampouco, obrigatoriedade de manter responsável técnico registrado junto ao mesmo conselho.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.006858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal e outro

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA (FUB)

ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO

APELADO : DANIEL BARTOCZEWSKI

ADVOGADO : CIBELE BARRETO CAMPOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. VALIDADE DO EXAME PSICOTÉCNICO. REQUISITOS. PUBLICIDADE. AMPLA DEFESA. DOCUMENTOS SIGILOSOS. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1) Concurso público é o procedimento imposto à administração pública, direta e indireta, para a seleção do funcionário que, atendendo os requisitos estabelecidos no edital, demonstre aptidão para o exercício do cargo ou função. Não existe direito subjetivo à nomeação. Por ele se afastam os candidatos inábeis, prestigiando, assim, os interesses da Administração Pública.

2) Destarte, a exigência de exame psicotécnico é constitucional, tendo como fundamento a necessidade da Administração Pública verificar se o candidato se encontra apto para exercer e desempenhar adequadamente as funções.

3) Não obstante, seja a exigência de exame psicotécnico constitucional, deveriam ter sido respeitados os princípios da publicidade, moralidade e igualdade, a teor do que dispõe o artigo 37 da Constituição Federal, cuja inobservância afronta, inclusive, o direito de ampla defesa. Precedentes.

4) No caso *a quo*, embora o apelado tenha comparecido à "sessão de conhecimento das razões de não-recomendação", contratando assistente técnico conforme previsão do edital, não teve acesso a todas as informações necessárias ao exercício do direito da ampla defesa e do contraditório, principalmente ao perfil profissiográfico exigido, assim como às cópias dos respectivos documentos, nem houve debate das razões pelas quais foi considerado "não recomendado", com flagrante violação do princípio da publicidade.

5) Apelações não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.009947-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ATUARIAL CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : KATIA GIOSA VENEGAS e outro

EMENTA

COFINS - DIREITO DE RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE TRIBUTO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL
A matéria trazida a exame desta Corte versa a respeito da restituição de valores indevidamente recolhidos a título de COFINS.

Em se tratando de direito de restituição ou compensação de tributos e contribuições recolhidos indevidamente, o prazo prescricional é quinquenal, conforme assentado entendimento desta 3ª Turma.

A ação foi ajuizada em 2 de janeiro de 2005, pleiteando a restituição dos valores recolhidos indevidamente no período de abril de 1995 a abril de 1997, verifica-se que a prescrição se consumou em relação às parcelas anteriores aos 5 anos contados da propositura do feito.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.011847-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LUIZ ANTONIO PINAFFO
ADVOGADO : SILENE CASELLA SALGADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Não existe omissão ou contradição se o acórdão, ao apreciar a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial, o fez à luz das provas acostadas aos autos que comprovam a natureza das verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.028379-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : CLUBE ATLETICO JUVENTUS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.15.000414-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DONIZETE PEREIRA DA SILVA PORTO FERREIRA -ME
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREEA - LEI 6839/80 - LEI 5194/66 - EMPRESA DO RAMO DE ESTRUTURAS METÁLICAS

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

A Lei 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.

A Lei nº 5.194/66, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, estabelece quais são as atividades que necessitam dos serviços de engenheiro e quais são as atividades privativas desse profissional.

Esta lei, entretanto, em seu § único do artigo 8º estabelece que as "pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas nos Ed. extra 7º, com exceção das contidas na alínea "a", com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta lei lhe confere".

Compulsando os autos, verifica-se que a empresa ao elaborar as estruturas em forma de pirâmides e instá-las em feiras e exposições age de acordo com as normas do CREEA/SP.

Depreende-se que a impetrante encontra-se em dia com todas as suas responsabilidades, não havendo, portanto, motivação para que sofra imposição de multa pelo CREEA/SP.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.26.001244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CORTUME RUNGE LTDA
ADVOGADO : LEANDRO CARLOS NUNES BASSO e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - ELETROBRÁS - EXTINÇÃO DO FEITO - INDEFERIMENTO DA INICIAL

Matéria processual.

O autor foi intimado diversas vezes para regularizar o feito quanto ao valor correto da causa.

No recurso de apelação interposto, o autor firma que fez a adequação em outros autos e pleiteia a minoração dos honorários advocatícios.

A sentença a quo deve ser mantida em seus próprios fundamentos; conforme prevêem os artigos 267, I, e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.020339-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : PRODOME QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO HADDAD
No. ORIG. : 89.00.03477-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.095118-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IND/ DE PLASTICO BUENO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.023313-0 12F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO.

1. A exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução, o que é a hipótese dos autos.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.095375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SATURNO MAROTE FABRICA DE ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.024996-9 6F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO - PENHORA DO FATURAMENTO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OUTROS BENS - JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO- IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Verifica-se que a embargante pretende rediscutir o objeto do agravo de instrumento.
2. O agravo não foi instruído com a referida petição oferecendo bens, que já existia à época da interposição do recurso, tendo a embargante realizado sua juntada somente agora em sede de embargos de declaração, momento processual inoportuno para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.097387-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NEW IL SHIN IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : TETSUO SHIMOHIRAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.055284-9 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO - INCLUSÃO - EXTINÇÃO DO EXECUTIVO FISCAL - SUPERVENIÊNCIA - PERDA DO OBJETO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A empresa executada informou a adesão ao parcelamento.
2. Intimada para se manifestar a respeito, a exequente informou que a dívida em questão foi liquidada através do parcelamento.
3. Em consulta junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que a execução fiscal foi extinta, nos termos do mencionado art. 794, I, do CPC, com trânsito em julgado.
4. Tendo em vista a superveniência da extinção da execução, com fundamento no pagamento do débito pelo parcelamento, prejudicado o presente agravo de instrumento.
5. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.103683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118
INTERESSADO : FESTO MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.50459-9 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.116166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118
INTERESSADO : SAYERLACK IND/ BRASILEIRA DE VERNIZES S/A
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO FRANCA DA CRUZ LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.61163-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.116168-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90
INTERESSADO : EMBALAGENS FLEXIVEIS DIADEMA LTDA
ADVOGADO : PIETRO ARIBONI
: MAURICIO ARIBONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.68001-1 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.
Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.
Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.118318-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PORFIRIO E PLAZA ENGENHARIA CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO KUMMEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.017900-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - ART. 557, *CAPUT*, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPENSAÇÃO - VIA INADEQUADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
3. A alegação de compensação não é verificável de plano, ensejando a manifestação da Autoridade Administrativa acerca da exata correlação entre o crédito exarado e os valores compensados.
4. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.118814-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CITY MAR IMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : LEONARDO DOS REIS MAGALHÃES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.031216-5 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PAGAMENTO - DARF- SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória
2. O pagamento é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.

3. As informações sobre quitação do débito, que deve ser homologada pela Administração, não foi por esta ainda confirmada, situação que vem perdurando *sine die*, vinculando a continuidade do feito ao mero crivo administrativo.
4. A suspensão da exigibilidade do crédito se baseou no cotejo entre os DARF colacionados aos autos e o débito apresentado.
5. Agravo inominado improvido.

3. A simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda).
4. Não demonstrados, neste caso, indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.
5. No que concerne à responsabilidade solidária prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, após a edição da Lei nº 11.457/2007, a questão já foi enfrentada pela Terceira Turma : AI 2006.03.00.109901-2, de modo que aplicável somente às contribuições de natureza previdenciária.
6. No tocante à condenação em honorários, a jurisprudência é firme no entendimento de que o acolhimento da exceção de pré-executividade para excluir o excipiente do pólo passivo gera a extinção da execução fiscal em relação a ele, permitindo, assim, a condenação em honorários advocatícios, em observância ao princípio da sucumbência previsto no artigo 20, do CPC, e ao princípio da causalidade. Ademais, foram os honorários moderadamente fixados, nos termos do art. 20, § 4º, CPC.
7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.004277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OLGA CODORNIZ CAMPELLO e outro
APELADO : JAIR SANCHES e outro
: SEVERINO DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : SONIA REGINA DA SILVA GUTIERREZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.25710-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA - PROCESSO DISCIPLINAR - LEI Nº 6.838/80 - RESOLUÇÃO CFM 1.897/09 - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA

A matéria debatida versa sobre a ocorrência da prescrição e, em decorrência disso, a respeito da extinção da punibilidade e do processo disciplinar instaurado pelo CREMESP.

O fato motivador da instauração do processo disciplinar ocorreu em 29 de março de 1985, a apresentação da defesa pelos impetrantes em março de 1987 e o julgamento do processo em 1 de setembro de 1993.

A Lei nº 6.838/80 dispõe que o prazo prescricional para a punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar através de órgão em que esteja inscrito, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de verificação do fato respectivo.

O artigo 61 da Resolução CFM nº 1.897/2009 prevê que a apresentação de defesa interrompe o prazo prescricional. Na hipótese dos autos, houve a ocorrência de prescrição, uma vez que a recontagem do prazo começou com a apresentação da defesa em 20 de março de 1987 e o julgamento somente se deu em setembro de 1993, 6 (seis) anos após o fato discutido.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de junho de 2009.

NERY JÚNIOR

Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.00.003327-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : DONIZETE APARECIDO F GOMES
APELADO : PABLO FRANCISCO PELLIZZARI
ADVOGADO : DANIELA RIBEIRO CHARRO FURTADO e outro
PARTE RE' : ELENIR DIAS DE AZEVEDO

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - REQUERIMENTO DE REGISTRO - RESOLUÇÃO Nº 485/79

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos a fiscalização dos inscritos em seus quadros, como também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

A Resolução nº 485/79 do Conselho Federal de Contabilidade, que dispõe acerca do registro profissional dos profissionais de contabilidade, prevê em seu artigo 1º, que somente poderá exercer a profissão ou explorar, sob qualquer forma, serviços ou atividades técnico-contábeis o contabilista registrado e a sociedade destinada à prestação de serviços profissionais integrada exclusivamente por contabilistas registrados ou por profissionais de outras profissões liberais consideradas afins pelo CFC, desde que registrados nos respectivos órgãos de fiscalização e que pelo menos um sócio seja contabilista, ao qual será atribuída a responsabilidade pela parte contábil.

O artigo 7º, parágrafo 1º, da referida resolução disciplina que o pedido de registro será feito ao Presidente do CRC, com jurisdição sobre o domicílio profissional do contabilista, através de requerimento.

Compulsando os autos, verifica-se que o requerimento de registro junto ao CRC/MS deu-se de acordo com a legislação vigente, uma vez que restou comprovado que o autor concluiu o curso de Ciências Contábeis, tendo cumprido todos os requisitos da grade curricular necessários para a obtenção do diploma.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00094 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.011487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : FRANCISCA DAS CHAGAS FELIX LEITE BATISTA
ADVOGADO : CRISTIANA BARBOSA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Universidade Cruzeiro do Sul UNICSUL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÔBICE À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - DESCABIMENTO

1. Apresenta-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora no sentido de não expedir o Diploma da ora impetrante somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.

2. Precedentes da Turma.

3. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.012487-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO DE CASTRO

ADVOGADO : BRUNO BORIS CARLOS CROCE e outro

PARTE RÉ : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP

ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro

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

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI 9295/46 - BAIXA DE REGISTRO PROFISSIONAL - PRINCIPIO DA LEGALIDADE - ARTIGO 5º, XIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O Decreto-Lei nº 9.295/46 prescreve em seu artigo 12 sobre a obrigatoriedade do registro no Conselho Profissional para o exercício das atividades de contabilidade:

Cumpra observar que ninguém pode ser obrigado a integrar e permanecer filiado a órgão de classe em caso de não exercer a profissão.

Tendo-se em vista o princípio da legalidade privada, qualquer restrição ao direito do cidadão deve estar consignada em lei *strictus sensu*, sob pena de violação ao artigo 5º, inciso XIII da CF/88.

Os conselhos não podem tornar obrigatório o exercício das profissões, tampouco criar obstáculos para que seus associados permaneçam a eles vinculados contra sua vontade, exceto nas hipóteses em que prossigam no exercício da profissão, sob pena de violarem a liberdade de associação profissional.

Compulsando os autos, verifica-se que restou comprovado que o impetrante providenciou a baixa do registro no Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo.

Quanto à obrigação com o Conselho Profissional, no tocante ao pagamento de anuidades, cessa a partir da data em que o associado manifesta seu interesse de desvincular do órgão.

Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.015470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : CRISTIANE MATHIAS GERMUTS

ADVOGADO : VERONICA ALVES TORQUATO BASTOS SANTOS e outro

PARTE RÉ : SOCIEDADE UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO SUPERO

ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL - REFORMA DA SENTENÇA

1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.

2. Reexame necessário provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.018891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LUANDRE LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.018928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TEKLA PARTICIPACOES IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : BENEDITO TADEU FERREIRA DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.
Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.022416-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : EMIKO HIROSHI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDREA MARIA THOMAZ SOLIS FARHA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO - NÃO CUMPRIMENTO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO

1 - Conquanto o *decisum* verse sobre o não cumprimento da determinação judicial emanada à fl. 39, e reiterada às fls. 40, 42 e 46, a recorrente teceu considerações tão-somente acerca da correção monetária das cadernetas de poupança em razão dos Planos Bresser, Verão, Collor I e II, que não obstante sejam objetos do pedido inicial, não foram analisados, tendo em vista o indeferimento da petição inicial.

2 - A sentença não foi combatida em seus fundamentos.

3 - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.14.001733-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : DIANE PRODUTOS TECNICOS DE BORRACHA LTDA

ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI N.º 4.156/62 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR - RESTITUIÇÃO DE VALORES

A querela posta em discussão versa sobre restituição dos valores recolhidos em pagamento em dinheiro ou em novas ações da ELETROBRAS.

O prazo estabelecido para a restituição do compulsório é de vinte anos contados da data de cada recolhimento.

Os títulos apresentados foram emitidos nos anos de 1975 a 1977, sendo, portanto, resgatáveis apenas no período compreendido entre 1995 e 1997.

A ação foi proposta em 2006.

Não há valor a ser restituído.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de junho de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.18.001230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

APELADO : VITOR ARTUR MATIAS DA SILVA

ADVOGADO : ANA LUCIA MARCONDES DE ALBUQUERQUE e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1 - Consoante a dicção do artigo 20 § 3º do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem remunerar condignamente os trabalhos do patrono, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação dos serviços, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

2 - Quanto ao seu valor, no caso em comento, os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, conforme o disposto no artigo 20 § 4º do mesmo diploma processual civil.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.19.001116-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MC MOGI DAS CRUZES SEGURANCA E VIGILANCIA S/S LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO RUY e outro

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.19.001422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Universidade de Mogi das Cruzes UMC

ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS

APELADO : KARY REGINA MARQUES DE ARAUJO

ADVOGADO : SONIA MARIA DE ARAUJO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - DESCABIMENTO

1. Apresenta-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora no sentido de não expedir o Diploma da ora impetrante somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.

2. Precedentes da Turma.

3. Remessa oficial e apelação não providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e remessa oficial, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.000614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BANDEIRANTES S/A PROCESSAMENTO DE DADOS

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE DE ARAUJO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 1999.61.82.037587-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - DECISÃO

AGRAVADA - AUSÊNCIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - ART. 525, I, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

Estabelece o art. 525, CPC, que a petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

A ausência dessa peça no momento da interposição do recurso enseja na negativa de seguimento do mesmo, em face da sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do art. 557, *caput*, do mesmo Código Processual. Precedentes desta Corte.

Não configura hipótese de abertura de prazo para regularização do agravo, para juntada da peça faltante, uma vez que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte

Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.005190-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAKRO ATACADISTA S/A
ADVOGADO : TERCIO CHIAVASSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.00.026159-5 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. GARANTIA DO JUÍZO. AÇÃO CAUTELAR. OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

1. Malgrado não seja hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a jurisprudência pátria vem admitindo, em hipóteses específicas, que o oferecimento de caução seja fator que permita a emissão de Certidão Positiva com efeitos de Negativa.
2. Há jurisprudência firmada na Terceira Turma no sentido de que a apresentação de Carta de Fiança é apta a suspender a exigibilidade do crédito.
3. Agravo de instrumento desprovido. Agravo inominado prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.010009-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : WAGNER GOMES ALVES JUNIOR e outro
: GABRIEL MACHADO ALVES
ADVOGADO : LUCIANO BORGES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.027493-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. TAXA DE INSCRIÇÃO. LEGALIDADE (LEI N. 8.112/90, ART. 11). ISENÇÃO. CANDIDATO HIPOSSUFICIENTE ECONÔMICO. POSSIBILIDADE.

1. Embora seja legal a cobrança de taxa para inscrição em concurso público (Lei n. 8.112/90, art. 11), ilegal se mostra disposição editalícia que veda a concessão de isenção, por contrariar o dispositivo legal mencionado que prevê, expressamente, casos de isenção.
2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores firmou entendimento que a hipossuficiência econômica é premissa inafastável à aferição do direito à isenção de taxa de inscrição em concurso, o que é a hipótese dos autos.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento. Agravo inominado prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.011429-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : EVTC EMPRESA VOTUPORANGUENSE DE TRANSPORTE COLETIVO LTDA

ADVOGADO : AUGUSTO LOPES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP

No. ORIG. : 06.00.00012-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUSPENSÃO DO REGISTRO DO CADIN - ART. 7º DA LEI 10522/2002 - AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não basta, para a suspensão do registro do devedor no CADIN, a existência de demanda judicial, sendo necessário que a agravante demonstre, nos termos do art. 7º, I e II, da Lei 10522/2002, ter ajuizado ação para discutir o débito em questão, com oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, ou que a exigibilidade do referido crédito esteja suspensa, o que ocorreu no caso.

2. Há prova de que o agravado ofereceu garantia idônea e suficiente ao Juízo, a fim de evitar a sua inscrição no CADIN..

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.029432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ARCH QUIMICA BRASIL LTDA e outro

: ALFREDO CELSO RODRIGUES

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.07.59927-7 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO.

1. Cabível a incidência dos juros moratórios no período entre a homologação do cálculo e a expedição do precatório, período que não pode ser considerado como de sua regular tramitação.

2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.029763-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SYMRISE AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA

ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.031445-5 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. POSSIBILIDADE.

1. Na pendência de julgamento de recurso administrativo, em que se discute a homologação da compensação, está configurada uma das hipóteses legais de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
2. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.069465-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : PRIMATEX IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BARLETTA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 00.00.00932-8 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO A CLT. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Executam-se valores referentes a infração a artigo da CLT, sendo que a EC nº 45/04 alargou a competência da Justiça Trabalhista, passando a ser de sua competência as *"ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores por órgãos de fiscalização das relações de trabalho"*.
2. Não procedem as alegações aduzidas pelo agravante na medida em que, com a decisão de fls. 86, o Juízo *a quo* reconsiderou determinação anterior (fls. 82), de modo a remeter a totalidade dos autos à Justiça do Trabalho.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.083601-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PARSON IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 97.00.00056-5 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA - LEI N.º 6.830/80 - LEI N.º 8.212/91 - HASTAS PÚBLICAS NEGATIVAS - ADJUDICAÇÃO - 50% DO VALOR DA AVALIAÇÃO - PREÇO VIL - POSSIBILIDADE.

A adjudicação, forma de pagamento, é expropriação admitida pelo CPC, nunca por um valor inferior ao avaliado, quando a hasta pública restar negativa.

O art. 98, §7o, da Lei n.º 8.212/91 prevê que nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, se nos leilões judiciais dos bens penhorados não houver licitante, o INSS poderá adjudicar o bem por cinquenta por cento do valor da avaliação. O § 11º do mesmo dispositivo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.084589-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PAPIRUS IND/ DE PAPEL S/A
ADVOGADO : HELDER MASSAAKI KANAMARU
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 95.00.00479-1 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ARTS. 600 E 601, DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A teor do art. 600, do CPC, considera-se atentatório à dignidade da justiça, o ato do devedor que: "I - *frauda a execução*; II - *se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos*; III - *resiste injustificadamente às ordens judiciais*; IV - *não indica ao juiz onde se encontram os bens sujeitos à execução*."
2. Analisando os autos, não se verifica a ocorrência de qualquer das hipóteses acima enumeradas, aptas a justificar a multa cominada pelo Juízo *a quo*.
3. Não restando caracterizada a prática, pela executada, de ato atentatório à dignidade da justiça (art. 600, do CPC), incabível a aplicação da multa prevista no art. 601, do mesmo diploma processual.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.085663-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SIEGFRIED KARL LINDER
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.19113-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

Descabida a inclusão de juros de mora no período previsto no art. 100, § 1º, da CF (antes da EC 62/2009), como previsto na Súmula Vinculante nº 17/STF.

O período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição de precatório comporta a inclusão de juros de mora, porquanto decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.086984-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147
INTERESSADO : REGIA TELECOMUNICACOES S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : JOSE SOARES
No. ORIG. : 2000.61.82.086503-6 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.088063-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : DIRLEI RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : GUSTAVO SEGANTINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2006.61.05.013744-2 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DENUNCIÇÃO DA LIDE - NÃO OBRIGATORIEDADE - AÇÃO DE REGRESSO - ART. 37, § 6º, CF - PREJUDICIALIDADE EXTERNA - AÇÃO PENAL MILITAR- SUSPENSÃO DA AÇÃO INDENIZATÓRIA - DESNECESSIDADE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instituto da denúncia da lide, consistente em chamar o denunciado, que mantém um vínculo de direito com a parte denunciante, para vir responder pela garantia de negócio jurídico, caso seja vencido o denunciante no processo, é medida que tem cabimento nas hipóteses previstas no artigo 70, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil.
2. A hipótese aventada nos autos refere-se à última mencionada, qual seja, denúncia da lide àquele que estiver obrigado, por lei (neste caso) ou por contrato, a indenizar, em ação regressiva, pelo prejuízo que eventualmente advier da causa. E tal responsabilidade do denunciado de compor eventual prejuízo, seja legal ou contratual, compreendo, deve ser evidenciada pelo denunciante de plano, por provas necessárias à própria instrução da ação principal, já que ao revés, estar-se-ia introduzindo fundamento novo no feito a quebrantar a economia e celeridade processual.
3. Essa modalidade de intervenção não é necessária para garantir o direito de regresso, em caso de eventual condenação, podendo o condenado se valer, posteriormente, de ação autônoma para se ressarcir do prejuízo que tiver de suportar na presente demanda.
4. A responsabilidade do Estado, a ser apurado nos autos da ação indenizatória, é objetiva, em razão de seu servidor, sem este tenha que compor a relação processual já iniciada, bastando a demonstração do dano e do nexo causal.
5. O indeferimento da denúncia da lide, nesta hipótese, não impede a ação de regresso, fundada no art. 37, § 6º, CF, apenas a inviabiliza nos mesmos autos em que a vítima pretende a indenização pelo evento danoso.
6. A alegação de prejudicialidade externa ensejada pela discussão do fato em comento em ação penal militar não também merece guarida, pois a responsabilidade do Estado na hipótese dos autos é objetiva e prescinde da apuração da "culpa" (sentido lato) do agente causador do acidente, nos autos da ação penal.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.089599-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INDL/ LEVORIN S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.39636-6 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

Não configurada a omissão.

Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.091096-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ANA PAULA BORTOLOZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.30644-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA - IMÓVEL - ADJUDICAÇÃO - EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - ART. 83, LEI Nº 11.101/2005 - PRODUTO DA ARREMATACÃO - UNIVERSALIDADE DE BENS - AGRAVO IMPROVIDO

Não compete a este juízo a apreciação acerca da não verificação pelo Juízo Falimentar da regularidade fiscal da pessoa jurídica antes da concessão da recuperação judicial.

Primeiro, porque não está arrolada como competência desta Justiça Federal e segundo, se assim não fosse, não é o que se discute na decisão agravada.

O presente agravo está restrito à possibilidade de adjudicação de bem imóvel pela Fazenda, quando a executada se encontra submetida à procedimento de recuperação judicial.

A adjudicação é uma das formas de pagamento, com conseqüente satisfação do crédito. Essa forma de expropriação é admitida pelo Código de Processo Civil, nunca por um valor inferior ao avaliado, quando a hasta pública restar sem interessados.

No caso em tela a empresa executada esta sob processo de recuperação judicial regido pela nova Lei de Falência e Recuperação Judicial (Lei 11.101/2005).

O artigo 83 da lei supra citada estabelece a classificação dos créditos na falência, na seguinte ordem de preferência: créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e os decorrentes de acidentes de trabalho; créditos com garantia real até o limite do valor do bem gravado; créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, excetuadas as multas tributárias.

Os produtos de alienações provenientes de bens da executada deverão ser revertidos ao processo de Recuperação. A adjudicação não é possível, pois caso ela ocorresse, os demais credores seriam preteridos em face da União. Caso o imóvel seja arrematado, deverá ser revertido para o Juízo Universal, de modo que satisfaça todos os credores, na ordem prevista legalmente.

Os créditos da União podem ser garantidos através de penhora no rosto dos autos do processo de execução.

Não obstante a Fazenda Nacional não se submeta ao juízo falimentar ou ao processo de recuperação judicial, o produto da alienação dos bens penhorados (se já houver penhorado) deverá ser revertido à universalidade do processo para o pagamento dos credores na ordem disposta no artigo 83 da Lei 11.101/2005.

Agravo de instrumento improvido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.096059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CASA DE SAUDE SANTO ANTONIO S/C LTDA
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 06.00.01389-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - IMÓVEL - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 685, I, do CPC, após a avaliação, poderá o juiz mandar, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária reduzir a penhora aos bens suficientes, ou transferi-la para outros, que bastem à execução, se o valor dos penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e acessórios.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.042387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALBERTO NOBUYUKI HASHIMOTO e outros
: JOEL MOREIRA DE SOUZA
: JOEL SALATIEL DE OLIVEIRA
: JOSE OLIVEIRA JOIA
: ADALBERTO NUNES HIDALGO
: JOAQUIM CARLOS GUIDO
: JOSE RIBEIRO DIAS
: MANUEL FILIPE DA CRUZ SANTOSA
: MARIA APARECIDA BARREIRO
: LUIZ CARLOS SOUZA
ADVOGADO : CAROLINA RUBLIAUSKAS WAHBE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 92.00.17647-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - SÚMULA 150 / STF.

O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito. O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" - Súmula 150.

Conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma o prazo prescricional para a restituição de indébito é de cinco anos, a partir do recolhimento indevido, nos termos do já citado artigo 168 do Código Tributário Nacional.

No presente caso houve ocorrência de prescrição intercorrente.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.000007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : STUDIO DE FOTOLITO LITOKROMIA LTDA e outro
: KRIATIVA GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA - EXIGIBILIDADE - EXAÇÃO NÃO REVOGADA
PELAS LEIS 7.787/89 OU 8.212/91

A contribuição ao INCRA foi instituída pelo art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613, de 23 de setembro de 1955, sendo confirmada pelo art. 3º. do Decreto-Lei n. 1.146/70.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a contribuição destinada ao INCRA, por ter natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico é exigível, não se sujeitando à revogação pelas leis 7.787/89 ou 8.212/91.

O Supremo Tribunal Federal também se manifestou sobre o tema fixando o entendimento de ser devida a contribuição ao INCRA, vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Apelações da União Federal (Fazenda Nacional) e do INCRA e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

Apelação da impetrante não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações do INSS, da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida, e negar provimento à apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de junho de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.006016-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA
ADVOGADO : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento acerca das restrições impostas pelo INSS ao atendimento específico de advogados, limitando o número de requerimentos e exigindo prévio agendamento. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.017689-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO GRANDE DA SERRA SP

ADVOGADO : SANDRA REGINA BORGES DE OLIVEIRA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - INEXIGÊNCIA

O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 não exige a presença de farmacêutico como responsável técnico por drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

O Decreto 793, que deu nova redação ao artigo 27 do Decreto 74.170/74, determina que os hospitais possuam farmacêutico responsável técnico pelos setores de dispensação de medicamentos.

A exigência contida no decreto extrapolou o comando legal.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de julho de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.000550-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : HEVELLYN APARECIDA DAS NEVES DE AMORIM

ADVOGADO : MARIA CAROLINA DE OLIVEIRA SOARES e outro

APELADO : FUNDACAO LUSIADA

ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL - REFORMA DA SENTENÇA - INEXISTÊNCIA DE ACORDO EM ANDAMENTO

1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.

2. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.06.007402-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARA LOPES RODRIGUES
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - PLANO VERÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

1 - Os juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), sendo devidos a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

2 - Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

3 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.003734-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : TAKESHI MANABE (= ou > de 60 anos) e outro
: KINUKO MANABE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO NITATORI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.221-vº
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

2 - Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.006169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI
APELADO : LUCAS MIYAMOTO
ADVOGADO : LAURO GUSTAVO MIYAMOTO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.002819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : CLAUDIO MANSUR

ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO BRESSER - INEXISTÊNCIA DE EXTRATO BANCÁRIO DO PERÍODO PLEITEADO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - INVIABILIDADE - AUSÊNCIA ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A LOCALIZAÇÃO DA CONTA

1 - O autor deve fornecer elementos suficientes para a localização da conta, tais como: comprovante de abertura da conta poupança, extrato, ainda que de período mais recente, ou ao menos indicar a agência e o número da conta. Precedente desta Corte (Processo nº 2007.61.17.002393-6/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 16/09/2008).

2 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.012944-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : JOSE ANTONIO DE FREITAS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - EXTRATOS DA CADERNETA DE POUpanÇA - PERÍODOS PLEITEADOS NÃO LOCALIZADOS

1 - O entendimento desta Turma é o de que a prova do saldo, através de extrato, tem relevância para a fase de execução, na liquidação dos valores a serem percebidos pelo autor, bem como que é do banco depositário o ônus de provar o fato extintivo ou modificativo do direito pleiteado, seja a inexistência de saldo ou a aplicação administrativa da reposição pleiteada (Processo nº 2007.61.12.005886-4/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 22/7/2008).

2 - Às fls. 64/72, a ré informou que não foram localizados os extratos da conta-poupança nº 1207.013.00145464-1, referentes aos períodos de janeiro e fevereiro de 1989, fevereiro, março, abril e maio de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, acostando aos autos notas explicativas emitidas pela GIMAT/SP, que comprovam o alegado.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.000091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : NEOBAND SOLUCOES GRAFICAS LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.22.001386-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : SHISSAE IKEGAME

ADVOGADO : HENRIQUE BASTOS MARQUEZI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO

- 1 - Conquanto o *decisum* verse sobre correção monetária das cadernetas de poupança em razão do Plano Bresser, a recorrente teceu considerações tão-somente acerca da correção monetária das cadernetas de poupança em razão dos Planos Collor I e II, que sequer foram objetos do pedido inicial.
- 2 - A sentença não foi combatida em seus fundamentos, porquanto as razões do inconformismo acham-se divorciadas da situação posta no caso em comento.
- 3 - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.001989-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MARIA MOISES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EVANDRO LUIS RINOLDI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TIAGO GEROLIN MOYSÉS e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDAS PROVISÓRIAS ns. 168/90 e 294/91 - LEIS ns. 8.024/90 e 8.177/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira ré, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O Comunicado BACEN nº 2.067/90 fez surgir duas situações para as regras de atualização monetária para as cadernetas de poupança durante o mês de abril de 1990: seriam atualizadas pelo BTN Fiscal as contas abertas no período de 19 a 28.03.90 e atualizadas pelo IPC de março os saldos, até o limite de NCz\$ 50.000,00, convertidos em cruzeiros, na forma do artigo 6º da MP nº 168/90 e os em cruzados novos excedentes àquele valor, não convertidos em cruzeiros, que remanesceram com as instituições financeiras até o crédito do rendimento, quando então foram transferidos definitivamente para o BACEN.

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Existindo normas legais disciplinando especificamente o tema, quais sejam, a Lei nº 8.088/90, que previa a aplicação do índice BTN Fiscal, e a Lei nº 8.177/91, que substituiu este índice pela TRD, não há que se falar no IPC como índice de correção aplicável no período relativo ao Plano Collor II.

5 - O entendimento desta Turma é o de que a prova do saldo, através de extrato, tem relevância para a fase de execução, na liquidação dos valores a serem percebidos pela autora, bem como que é do banco depositário o ônus de provar o fato extintivo ou modificativo do direito pleiteado, seja a inexistência de saldo ou a aplicação administrativa da reposição pleiteada (Processo nº 2007.61.12.005886-4/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 22/7/2008).

6 - A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida.

7 - Apelação da autora não provida. Apelação da ré parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.002435-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SIDINEY DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - PLANO BRESSER - DECRETO-LEI nº 2.335/87 - RESOLUÇÃO nº 1.338/87 - DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JUNHO DE 1987 - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

2 - O Plano Bresser, que alterou o critério de correção monetária das cadernetas de poupança, foi instituído com o Decreto-Lei nº 2.335/87 e com a Resolução nº 1.338, de 15 de junho de 1987, sendo este o marco temporal inicial para a contagem do prazo prescricional de vinte anos. Precedente desta Corte (TRF3, Terceira Turma, AC 2008.61.06.002249-8, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., DJF3 CJ1 Data: 08/09/2009, página: 3977) Assim, porquanto ajuizada no dia 14 de junho de 2007, a presente ação não se encontra prescrita.

3 - Por entender possível a interpretação extensiva do artigo 515 § 3º do Código de Processo Civil, passo a analisar as demais questões do processo, uma vez que a causa está em condições de ser apreciada imediatamente, por se tratar de questões unicamente de direito, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

4 - Acerca do chamado Plano Bresser, a matéria hoje já se encontra totalmente pacificada. Inclusive, o próprio Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que, iniciado o período de remuneração, adquire o poupador direito ao índice vigente naquele momento, não sendo possível que lei posterior altere o critério consolidado. Cabível, portanto, a reposição do IPC de junho/87 (26,06%) para as contas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês. Precedente desta Corte.

5 - São devidos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

6 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita com base nos índices reais, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

7 - Quanto aos juros de mora, devem ser aplicados o disposto nos artigos 405 e 406 do Código Civil, que determinam que os mesmos são devidos a partir da citação, fixados segundo as taxas que estiverem em vigor à época em caso de mora nos impostos devidos à Fazenda Nacional, sendo aplicável a SELIC a título de correção monetária e juros.

8 - Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 120,00 (cento e vinte reais), nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil. Custas nos termos da lei.

9 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.83.001046-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - EXIGENCIA DE PROTOCOLO E AGENDAMENTO PRÉVIO - POSTO DE BENEFÍCIO DA PROVIDENCIA

A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados, devidamente representados por procurador, sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado.

Nesta Terceira Turma já decidimos no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO.

FUNCIONAMENTO DO POSTO DE BENEFÍCIO DA PREVIDÊNCIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Rejeitada a alegação de nulidade do feito, por descumprimento do disposto no artigo 527, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de oportunidade de manifestação do ora agravante, vez que a decisão agravada foi proferida nos estritos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal. 2. Não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia. 3. Agravo inominado desprovido. (AG n.º 2008.03.00.004648-3, - DJF3 DATA:27/05/2008 - Relator Desembargador Carlos Muta).

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.001860-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUIZ WALTER GASTAO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TECHMELT MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.05.005446-9 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE DE PARTE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - FALTA DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DO RECORRENTE - PIS - DL 2445 E 2449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

2. Ilegitimidade passiva e prescrição são matérias passíveis de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.

3. Não há prova nos autos que justifique o alegado, não se podendo inferir o estado falimentar apontado.

4. Tendo em mente que o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção,

Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma, é de rigor a manutenção do ora recorrente no polo passivo, posto que remanesceu na administração da empresa-executada.

5. Ter-se-ia a prescrição intercorrente se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e as citações dos sócios, ora agravantes, decorrido mais de 5 anos e configurada a desídia da agravada. Não se vislumbra dos autos sua ocorrência, posto que o agravo não foi instruído com a integralidade dos autos originários. Ressalta-se que a instrução do agravo de instrumento é ônus do agravante.

6. A CDA 80 7 97 011705-04 (execução fiscal nº 109/120) , colacionada às fls. 109/120, traz como fundamento legal para a cobrança os decretos-lei tidos inconstitucionais. Inadequada, portanto, sua cobrança como consta da CDA apresentada pela exequente.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.014567-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : RABELLO E PALMIRO LTDA e outros
: MILTON RABELLO
: MARINA PALMIRO RABELLO
ADVOGADO : IRIO JOSE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 02.00.00001-7 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL - IMÓVEL - ALIENAÇÃO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - MOMENTO POSTERIOR - ART. 185, CTN - LC Nº118/05 - NÃO CARACTERIZAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1.A fraude de execução vem em prejuízo não só para os credores, como na fraude contra credores, prejudica a eficácia da prestação da atividade jurisdicional, na medida em que visa obstar o processo execução, ou condenatório, já em discussão. Como forma de afastar a ofensa à jurisdição, a lei entende como ineficaz o ato de alienação ou oneração fraudulenta do bem perante o exequente, mantendo a propriedade do terceiro, mas com responsabilidade daquele patrimônio responder pelo débito. Todavia, para a caracterização da fraude de execução, há de se ponderar na prévia existência de constrição de algum bem do devedor.

2. Instaurada a execução e lavrada a penhora, a caracterização da fraude independerá de qualquer prova, pois o gravame processual acompanha o bem. Também independerá o estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição de dificultar o processo executivo.

3. Quando, embora instaurada a execução, não houver qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exige prova do *eventus damni* e *consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor.

4. A Lei Complementar n.º118/2005 alterou a redação do art. 185, do CTN, e acabou por ampliar o período de suspeição dos atos alienatórios ou onerosos dos bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Nota-se, portanto, que basta a inscrição do débito, sem a exigência da propositura da execução fiscal.

5. O redirecionamento da execução fiscal foi requerido em 7/12/2005 e deferido em 13/12/2005, ocorrendo as citações em 10/1/2006 e 1/2/2006. O imóvel foi alienado, por escritura pública de compra e venda não levada a registro, em 9/6/2004.

6. Não obstante a citação dos co-executados tenha ocorrido já na vigência da novel redação do art. 185 do CTN, inaplicável a nova regra à hipótese, porquanto a venda ocorreu em data anterior, quando os sócios ainda não tinham sido incluídos no polo passivo da execução fiscal.

7. Não existindo, portanto, à época da venda do imóvel execução proposta em face de seus proprietários, o adquirente não teria condições prever as circunstâncias, tomando - ou não - as cautelas devidas (exigência das certidões de regularidade fiscal).

8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.014937-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ICATU COM/ EXP/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP

No. ORIG. : 06.00.00116-8 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - NOMEAÇÃO - CRÉDITO - TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo. Todavia, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado.

2. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e meramente e meramente a nomeação de quaisquer bens. É dizer, deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.

3. Cumpre informar que esta Corte, ao julgar a Apelação em Mandado de Segurança nº98.0611584-8, de nº 2000.03.99.0200096-4, decidiu que o crédito da impetrante, decorrente recolhimento indevido da contribuição ao PIS, nos termos

dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, encontram-se parcialmente prescritos. Contra o respectivo acórdão foi interposto Recurso Especial, sem que tenha sido noticiado seu julgamento.

4. Ante a inexistência do trânsito em julgado, o crédito indicado à penhora pela executada constitui-se em mera expectativa, incerto e ilíquido, e, portanto, imprestável para a garantia da execução em questão.

5. Diversamente ocorreria na existência de precatório, o qual o Superior Tribunal de Justiça tem aceitado como bem suscetível de constrição, diante de sua certeza, exigibilidade e liquidez, ainda que conste como última opção da ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.021125-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : TINTAS NEOLUX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.257/264
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 07.00.00278-2 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2009.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.021126-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TINTAS NEOLUX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 07.00.15990-3 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - REUNIÃO DOS PROCESSOS - CONEXÃO - PEÇA FACULTATIVA - ÔNUS DO AGRAVANTE - CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - CARÁTER PROTTELATÓRIO - NÃO CARACTERIZAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É cediço que conexão ocorre quando, pelo teor do art. 103, do Código de Processo Civil, duas ou mais ações tiverem o mesmo objeto ou a mesma causa de pedir.
2. O reconhecimento da conexão ou continência, que justificaria a prejudicialidade externa e determinaria a reunião dos processos para julgamento conjunto, tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.
3. Não obstante venha decidindo não ser possível vislumbrar conexão entre a ação anulatória de rito ordinário proposta pela agravante e execução fiscal proposta pela agravada, vez que esta última não comporta sentença de mérito, inexistindo nela possibilidade de julgamento, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça tem mostrado entendimento diverso, segundo o qual a conexão decorre da possibilidade de interferência de um processo sobre outro, porquanto discutem o mesmo débito, ao reconhecerem a natureza de embargos à execução da ação ordinária proposta. Nessa hipótese, a competência é do Juízo que primeiro despachou, independente da especialização da Vara Executiva. Nesse sentido: CC nº 93.275/RS; CC nº 98.090/SP e CC nº 81.290/SP.
4. Compulsando os autos, verifica-se que a ação de conhecimento em questão, proposta em 31/8/2007, discute, entre outros débitos, os cobrados através da execução fiscal, ajuizada em 18/6/2007.
5. Em que pesem as alegações ventiladas pela agravante, do presente recurso não é possível se inferir qual Juízo que despachou primeiro.
6. A instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento do recurso é ônus do agravante.

7.No tocante, à litigância de má-fé, cumpre ressaltar que o MM Juízo de origem entendeu que a reiteração das alegações em sede de exceção de incompetência, quando já haviam sido argüidas em exceção de prejudicialidade justifica a condenação.

8. Cabe à parte a defesa de seus interesses, não caracterizando, portanto, o manejo da defesa em má-fé ou intenção protelatória da parte.

9. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.025880-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : GERALDO MAGGI FONSECA JUNIOR -ME

ADVOGADO : JOAO CIPRIANO LEMOS DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

No. ORIG. : 2000.60.03.000167-4 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS ESSENCIAS E FACULTATIVOS. AUSÊNCIA CARACTERIZADA. NÃO CONHECIMENTO QUE SE IMPÕE.

1. Nos termos do artigo 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

2. Consoante se depreende dos presentes autos, o recurso sob exame encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.028567-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LINDOIANO HOTEL FONTES RADIOATIVAS LTDA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE CAMARGO ARANHA

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

No. ORIG. : 91.07.13108-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

Embora o acórdão não tenha se referido ao referido dispositivo, o mérito foi apreciado e decidido. Ademais, embargante sequer mencionou o artigo em questão na minuta de agravo de instrumento.

Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
Não configurada a omissão.
Rejeitados os embargos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.034620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ARO ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA MECANICA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO NUNES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : RICARDO PRECIVALE DEL BIGIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.024715-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - EXCEPCIONALIDADE - 0,157% - PERCENTUAL ÍNFIMO - INADEQUAÇÃO - INTERESSE DO CREDOR - RECURSO IMPROVIDO.

A penhora sobre o faturamento é medida de caráter excepcional, de modo que não obste a atividade empresarial da executada.

Não obstante se adote o princípio da menor onerosidade pelo qual deve se pautar a execução fiscal, entendendo que ela se realiza no interesse do credor, o que incurrerá na hipótese do recolhimento de quantia irrisória frente ao débito atualizado.

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.036340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MAGAZINE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 07.00.00666-4 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - POSSIBILIDADE - ART. 620, CPC - RECURSO PROVIDO.

1.A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo. Todavia, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado.

- 2.É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora_ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e meramente a nomeação de quaisquer bens. É dizer, deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.
- 3.No caso dos autos, as debêntures apresentadas pela executada foram recusadas sob o argumento de ausência de liquidez.
- 4.No julgamento do Agravo de Instrumento n° 2009.03.00.007583-9/SP, de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, cujo acórdão publicou-se em 30/6/2009, restou decidida a possibilidade de construção das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, isto porque os títulos têm cotação em bolsa e são suficientes para a garantia do crédito, não havendo impedimento em sua aceitação à penhora.
- 5.Além do mais, a penhora deve ser feita de maneira menos gravosa para o devedor, de acordo com o artigo 620 do CPC.
6. Precedentes desta Turma: AI n° 2007.03.00.069823-8
- 7.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.036552-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : VIACAO BARAO DE MAUA LTDA
ADVOGADO : FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP
No. ORIG. : 04.00.00197-9 A Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL À PENHORA - BEM DE TERCEIRO - INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA - PENHORAS ANTERIORES - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo. Todavia, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado.
2. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e meramente e meramente a nomeação de quaisquer bens. Deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.
- 3.A mera alegação de difícil comercialização dos bens indicados em razão de sua especificidade não pode fundamentar a recusa de pronto. Atenda-se aqui, portanto, o equilíbrio entre o interesse da exequente na execução e a adoção de sua forma pelo modo menos gravoso ao devedor.
- 4.Compulsando os autos, da matrícula do imóvel (fls. 69/70), verifica-se que o bem pertence a pessoas físicas diversas da executada (pessoa jurídica).
5. Inexiste autorização expressa do proprietário aceitando a nomeação do bem à penhora.
6. Já existem duas constrições sobre o imóvel, para garantia de outras execuções fiscais.
7. Considerando tratar-se de bem de terceiro, sem expressa autorização de oferecimento, e insuficiente para a garantia da execução, frente à existência de penhoras anteriores, inapropriada sua aceitação.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.037481-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : AUGUSTO LAGO e outro

: MARIO APARECIDO LAGO

ADVOGADO : FERNANDO CESAR PIEROBON BENTO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2007.61.06.005517-7 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NOVA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELA LEI N. 11.232/2005. CONDENAÇÃO A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Na nova sistemática processual civil instituída pela Lei n. 11.232/2005, é cabível a condenação a honorários advocatícios no estágio da execução denominado "cumprimento de sentença".

2. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00145 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.041333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVADO : ALESSANDRO MOURA NOGUEIRA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : SOMA CONSULTORIA E ASSESSORIA DE EMPRESAS S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/143

No. ORIG. : 07.00.00028-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEÇA OBRIGATÓRIA - REGULARIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO A QUO - DATA DO VENCIMENTO - REDIRECIONAMENTO - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - RECURSO IMPROVIDO.

1.O agravo de instrumento foi regularmente instruído com as peças obrigatórias previstas no art. 525, I, CPC. O documento apontado como peça obrigatória pela ora agravante constitui, na verdade, peça facultativa, que na hipótese é dispensável para o entendimento da questão discutida.

2. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-

executividade via apropriada para tanto. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3. Prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.

4. Executa-se na hipótese contribuição social (COFINS), tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

5. Na hipótese dos autos, os débitos venceram em 31/1/2002. Não consta dos autos a efetiva data da entrega da declaração. A Terceira Turma também tem entendido que, nesta hipótese, adota-se com termo *a quo* a data do vencimento do tributo. Precedentes do STJ.

6. A execução foi proposta em 13/3/2007, portanto, já na vigência da LC nº 118/2005. Assim, estão prescritos os créditos em questão, porquanto entre a data do vencimento e a data do despacho citatório, que ocorreu em 16/3/2007, decorreu prazo superior ao descrito no art. 174, *caput*, CTN.

7. No que tange ao redirecionamento da execução fiscal, cumpre ressaltar que a exclusão do sócio do polo passivo fundamentou-se no não esgotamento das diligências no sentido de localizar bens da empresa executada, tornando prematura a responsabilização do sócio pela dívida.

8. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.045293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : COC RIO PRETO ENSINO MEDIO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2008.61.06.003442-7 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS EM TRÂMITE NO MESMO JUÍZO, MAS EM FASES PROCESSUAIS DISTINTAS - ARTIGO 28 DA LEI 6.830/80 - FACULDADE DO JUIZ - AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1 - O art. 28 da Lei das Execuções Fiscais prevê a faculdade de o juiz ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor, e não o direito da parte exequente ou executada; o magistrado deve desempenhar essa faculdade conforme seja oportuno e/ou conveniente para a administração da Justiça segundo a realidade objetiva do trâmite das várias execuções.

2 - No caso dos autos a reunião das execuções fiscais encontra óbice na medida em que as mesmas se encontram em fases processuais distintas; assim, é forçoso reconhecer que a reunião dos executivos não atende aos critérios legais de conveniência.

3 - Não há nos autos do instrumento qualquer documento que comprove a alegação da agravante acerca da aventada garantia plena de todos os débitos.

4 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.004787-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANTONIA GUSMAN SCORSOLINI TRANSPORTES espolio
ADVOGADO : HERBERTY WLADIR VERDI e outro
REPRESENTANTE : NELSON SCORSOLINI
ADVOGADO : HERBERTY WLADIR VERDI e outro
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : WAGNER MONTIN e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA - LEI N.º 10.165/00 - PODER DE POLÍCIA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA

A Lei n.º 10.165/2000, que criou a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, alterando a redação da Lei n.º 6.938/81, foi editada para substituir a Lei n.º 9.960/00, que trazia a Taxa de Fiscalização Ambiental, cuja eficácia foi suspensa, cautelarmente, em um primeiro momento, na ADIN n.º 2.178-8, por sua inconstitucionalidade.

O fato gerador da TCFA é o serviço prestado de exercício de poder de polícia, representado nas metas, competências e instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente, abarcando muito mais atividades do que apenas a fiscalização *in locu* dos estabelecimentos submetidos à tributação.

A cobrança da taxa pelo exercício do poder de polícia não se confunde com a taxa decorrente da prestação de serviço público e guarda perfeita sintonia com as regras dos artigos 77 e 78 do CTN.

O artigo 23, CF, é norma de competência comum, o que afasta a alegação de competência exclusiva de órgão estadual - ou municipal - no exercício do poder de polícia em relação a atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente. Tanto os Estados como os Municípios poderão, nos limites de suas competências, exercer o Poder de Polícia inerente ao meio ambiente, exigindo para tanto o pagamento de exação, que não se confunde com a exigência da TCFA no âmbito Federal. Não ocorre bitributação.

Não se admite que a TCFA utilize base de cálculo de imposto, porquanto a taxa não é instituída considerando-se somente o capital da empresa, mas também incide o tributo em função do porte da pessoa jurídica e sua atividade-fim. Não há infringência aos artigos 154, I, e 145, § 2º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 77 do CTN.

O cálculo do valor da TCFA não apresenta qualquer ofensa ao princípio da isonomia tributária. Tendo a natureza jurídica de taxa, a TCFA não exige, para a respectiva instituição, o requisito constitutivo formal de lei complementar, bastando a lei ordinária, editada pelo ente político incumbido de executar o poder de polícia a que se refere a cobrança, que no caso é o IBAMA, de competência legislativa da União Federal.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.005147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
APELADO : F GUEDES DE SOUZA DROGARIA -ME
ADVOGADO : NATHALIA DE FREITAS MELO

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DIVERSIFICADOS - COMPETÊNCIA DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA - EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE REGULARIDADE

1. Ao Conselho Regional de Farmácia compete tão somente fiscalizar farmácias e drogarias no tocante ao exercício da profissão, de acordo com o artigo 10 da lei nº 3820/60.
2. A expedição de Certificado pelo Conselho Regional de Farmácia não está adstrita aos produtos comercializados pela impetrante atípicos ao ramo de farmácia e drogaria, vez que a regulamentação dos diversos estabelecimentos é feita pelos órgãos sanitários, em razão de legislação específica.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.007010-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DUCTOR IMPLANTACAO DE PROJETOS S/A
ADVOGADO : FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES SEBRAE/ SESC/ SENAC/ SENAI - ARTIGO 5º, LXIX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEI 5172/66 - ARTIGOS 151 E 156 DO CTN - NÃO HÁ ENCONTRO ENTRE O MONTANTE COBRADO E OS VALORES DEPOSITADOS - SITUAÇÃO IRREGULAR JUNTO À SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIARIA DO BRASIL

O cerne da controvérsia gira em torno do direito da impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal. A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso LXIX, prescreve que o mandado de segurança será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso XXXIV, preceitua que a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal será assegurada a todos, independentemente do pagamento de taxas.

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seu artigo 205 que a "lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido" e em seu artigo 206 que a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior".

É de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

A impetrante juntou documentos nos quais não há encontro entre o montante cobrado e os valores depositados, encontrando-se, portanto, a impetrante em situação irregular junto à Secretaria da Receita Previdenciária do Brasil.

Resta demonstrado, de forma inequívoca, que o fato constitutivo de seu direito não foi comprovado, tornando-se impedimento à expedição da requerida certidão.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.011735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES
APELADO : JACQUELINE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SONIA REGINA CARLOS e outro

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - RESOLUÇÕES Nº 156 E 182 DO CONFEF - LEI 9.696/98

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos a fiscalização dos inscritos em seus quadros, como também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético.

A Resolução nº 156/2008 do CONFEF dispõe em seu artigo 53 quais são as atribuições que competem aos Conselhos Regionais de Educação Física.

A Lei nº 9.696/98 disciplina especificamente as atividades relacionadas à educação física.

O artigo 1º da Resolução do CONFEF nº 182/2009 determina que para o profissional de educação física se inscrever no CREF deverá obrigatoriamente apresentar diploma obtido em curso oficial ou reconhecido de instituição de ensino autorizada nos termos da Lei.

Verifica-se nos autos que o impetrante acostou documento comprobatório quanto à conclusão do curso de educação física.

O ato do Presidente do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região de negar a expedição da carteira profissional restou eivado de ilegalidade e abuso de poder, uma vez que fiscalizar a educação, validar o curso, bem como registrar diplomas são algumas das atribuições que competem ao MEC.

Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.021838-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ROHR S/A ESTRUTURAS TUBULARES
ADVOGADO : KATIA CRISTIANE ARJONA MACIEL RAMACIOTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

1. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2. Apesar da apelante ter depositado valor a menor que o valor do débito que obstou a expedição da certidão de regularidade fiscal (conforme constou da sentença), ocorre que conforme asseverou a União Federal através de petição (fl. 238) a apelante completou o valor do depósito, tornando integral e com isso suspendendo a exigibilidade da inscrição em dívida ativa.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.026369-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : APARECIDA RIGHI

ADVOGADO : ALEXANDRE GIANINI

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97-vº

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

2 - Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.029469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : JULIA GOMES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MAURÍCIO DE SOUZA FERRAZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLAUDIA SOUSA MENDES

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDAS PROVISÓRIAS ns. 168/90 e 294/91 - LEIS ns. 8.024/90 e 8.177/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelada, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

3 - Existindo normas legais disciplinando especificamente o tema, quais sejam, a Lei nº 8.088/90, que previa a aplicação do índice BTN Fiscal, e a Lei nº 8.177/91, que substituiu este índice pela TRD, não há que se falar no IPC como índice de correção aplicável no período relativo ao Plano Collor II.

4 - Os juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), sendo devidos a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

5 - Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

6 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.033055-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : ILZA DE SOUZA VIEIRA

ADVOGADO : ONILDA DE FÁTIMA CARRIJO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112-vº

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERCENTUAL DEFERIDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA DE SUCUMBÊNCIA - OMISSÃO

1 - No que tange ao percentual deferido para a correção monetária, restou claro que o voto condutor do acórdão reconheceu "o direito da autora a reaver da Caixa Econômica Federal tão-somente a diferença entre a correção monetária creditada sobre o saldo não bloqueado da caderneta de poupança nº 42186-5, agência nº 239, em junho de 1990 e o IPC de maio do mesmo ano (7,87%)".

2 - Quanto às verbas de sucumbência, as mesmas restaram efetivamente omissas, motivo pelo qual a questão merece ser conhecida e apreciada.

3 - Consigno que os honorários advocatícios são devidos no importe de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), em favor do patrono da autora, nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

4 - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.02.013883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : ANTONIO FURTADO DA SILVA FILHO (= ou > de 60 anos) e outro

: CELINA FURTADO DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANE APARECIDA SPAGNOL e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00156 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.03.004127-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : JULIANA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : HIROSHI MAURO FUKUOKA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - FÉRIAS INDENIZADAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA

1. O impetrante no presente *mandamus* apenas procura afastar a exação do imposto de renda sobre férias.
2. A Súmula n.º 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias indenizadas e o adicional de 1/3 sobre as vencidas indenizadas.
3. As férias proporcionais não sofrem a incidência do imposto de renda, uma vez que possui a mesma natureza indenizatória da hipótese contida na citada súmula, pouco importando que o impetrante não havia completado o período aquisitivo para o seu gozo.
4. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.013490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : FRANCISCO BARUFI

ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JANEIRO DE 1989 - ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL

- 1 - O autor forneceu indícios de que um dia manteve relação jurídica com a instituição financeira ré, indicando a agência e o número da conta, bem como juntando extrato bancário relativo à caderneta de poupança nº 35126-3, agência nº 364, ainda que de período mais recente.
- 2 - Esta Turma entende que a prova do saldo, através de extrato, tem relevância para a fase de execução, na liquidação dos valores a serem percebidos pelo autor, bem como que é do banco depositário o ônus de provar o fato extintivo ou modificativo do direito pleiteado, seja a inexistência de saldo ou a aplicação administrativa da reposição pleiteada (Processo nº 2007.61.12.005886-4/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 22/7/2008).

3 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

4 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.08.010306-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : LUIZ FERNANDO GONCALVES FRAGA e outros

: ANA MARIA FRAGA ALMEIDA PRADO

: MARIA APARECIDA CARVALHO GONCALVES FRAGA

ADVOGADO : THIAGO CARDOSO XAVIER e outro

SUCEDIDO : ENEDINA GONCALVES FRAGA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*

1 - Entendo configurada a legitimidade ativa *ad causam* dos herdeiros do *de cujus* para ingressar com ação de cobrança postulando direito pertencente a falecida, tendo em vista que os reflexos financeiros daí decorrentes integram seu patrimônio e como tal podem ser transmitidos aos seus sucessores.

2 - Não obstante os autores tenham comprovado a existência das referidas cadernetas de poupança no período questionado, bem como o falecimento de sua titular, não comprovaram a qualidade de sucessores da mesma, de modo que entendo configurada a ilegitimidade ativa *ad causam* dos apelantes para ingressar com ação postulando direito pertencente a falecida.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.10.014212-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RAFAEL CORREA DE MELLO

APELADO : RENATO QUEZADA SANCHES espolio

ADVOGADO : ALEXANDRE WODEVOTZKY

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00160 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.10.016556-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : RAILU MUNIZ CORREA DA SILVA

ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ DE QUEIROZ SOUZA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.65

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

2 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.16.001742-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : UDINE RAMIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : KATIA CILENE MASCAGNA DE CASTRO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENÚNCIAÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante aos Planos Collor I e II, porquanto sequer foram objeto do pedido inicial.

2 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

3 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

4 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

5 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.003283-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL CORREA
APELADO : MARINA CORREIA CHIARELLO BRAGA incapaz
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PINCELLI DA SILVA
REPRESENTANTE : MARIA REGINA CORREA BRAGA (= ou > de 60 anos)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.004324-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DRY PORT SAO PAULO S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS. Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento, à luz da legislação vigente, acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA devida por empresa urbana, a fim de cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.20.010499-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

APELADO : ADAIR SANDRETTI

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENÚNCIAÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00165 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.22.000138-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : MARCOS VINICIUS COSTA

ADVOGADO : MARCOS VINICIUS COSTA e outro

PARTE RÉ : FACULDADE DE DIREITO DA ALTA PAULISTA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - EXPEDIÇÃO DIPLOMA - PAGAMENTO TAXA - NÃO CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. O CFE editou as resoluções nº 1/1983 e 3/1989, corroborando com a assertiva de que o custo para a emissão do diploma está incluído na mensalidade ou anuidade escolar, conforme dispõe o artigo 2º, §1º, da Resolução n.º 1/1983 e artigo 4º, §1º, da Resolução nº 3/1989.

2. Portaria nº 40 do MEC, de 12 de dezembro de 2007, regulamenta no mesmo sentido.

3. O valor da anuidade ou mensalidade escolar paga pelo aluno já inclui, entre outros documentos o diploma em modelo oficial de conclusão de curso.

4. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.000943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : VITORIA PADOVAN

ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMACHO NEVES e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JANEIRO DE 1989 - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL

1 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante aos Planos Collor I e II, porquanto sequer foram objeto do pedido inicial.

2 - Preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, falta de interesse de agir e ilegitimidade passiva rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

3 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

4 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

5 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.001118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : MARISSOL BARREIROS DA FREIRIA

ADVOGADO : VALDEMAR EROSTIDES DE MELLO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA *ULTRA PETITA* - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Verifico que não obstante a autora tenha proposto ação de cobrança "visando o recebimento das diferenças de remuneração creditada a menor em suas contas de poupança do mês de fevereiro do ano de 1989", (fl.2) a sentença recorrida apreciou objetos não contidos na inicial (pagamento das diferenças decorrentes dos Planos Bresser, Collor I e

II), ofendendo, desse modo, o quanto disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil. No entanto, considerando que tal fato não trouxe prejuízo ao deslinde da causa, reduzo-a aos limites do pedido.

2 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante aos Planos Collor I e II, porquanto sequer foram objeto do pedido inicial.

3 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

4 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

5 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

6 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir de ofício a sentença aos termos do pedido, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.23.002300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro

APELADO : ANA MARIA DA COSTA SANTOS

ADVOGADO : PATRICIA YOSHIE TERADAIRA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.001941-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : LUCI RAQUEL BUENO DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 294/91 - LEI nº 8.177/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS

1 - Existindo normas legais disciplinando especificamente o tema, quais sejam, a Lei nº 8.088/90, que previa a aplicação do índice BTN Fiscal, e a Lei nº 8.177/91, que substituía este índice pela TRD, não há que se falar no IPC como índice de correção aplicável no período relativo ao Plano Collor II.

2 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.008663-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : BRACOL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LINS SP

No. ORIG. : 01.00.05353-0 A Vr LINS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECURSO ADMINISTRATIVO - DEPÓSITO PRÉVITO - EXIGÊNCIA - INCONSTITUCIONALIDADE - ADIN - TRÂNSITO EM JULGADO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

2. Em que pesem as alegações de inconstitucionalidade da exigência do depósito prévio, conforme decisão da Suprema Corte, a questão foi à época posta *sub judice*, resultando em decisão negativa ao contribuinte, com respectivo trânsito em julgado.

3. Não pode o contribuinte alegar vícios no processo administrativo, sob essa fundamentação, posto que, nessa esteira, instalar-se-ia insegurança jurídica, já todas as decisões judiciais anteriores e contrárias à referida ADIN perderiam seu efeito.

3. No que concerne à prescrição intercorrente, tem-se que a paralisação indefinida da execução fiscal no caso de *suspensão fiscal pela não localização do devedor ou de bens penhoráveis*. Isso porque o sistema jurídico estabelecido pelo Código Tributário Nacional proclama a prescritibilidade da ação executiva fiscal sem restrições, por decorrência dos princípios da segurança jurídica e da não eternização das ações executivas/necessidade de estabilidade das relações jurídicas, o que é incompatível com a idéia de ações imprescritíveis.

4. Na hipótese dos autos, não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente, posto que não houve arquivamento dos autos e não foi constatada a inexistência de bens, ao contrário, foram expedidos vários mandados de constatação nesse período.

5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00171 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DUTRACO CORTE E VINCO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/97
No. ORIG. : 2002.61.82.050663-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS - - CARTÓRIO CIVIL DE PESSOAS JURÍDICAS - EMOLUMENTOS - ISENÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. o artigo 27 do Código de Processo Civil refere-se a despesas, estabelecendo que elas somente serão pagas pela Fazenda Pública ao final, se vencida.
2. O termo despesa constitui o gênero, do qual decorrem 3 (três) espécies: a) custas, que se destinam a remunerar a prestação da atividade jurisdicional, desenvolvida pelo Estado-juiz por meio de suas serventias e cartórios; b) emolumentos, que se destinam a remunerar os serviços prestados pelos serventuários de cartórios ou serventias não oficializados, remunerados pelo valor dos serviços desenvolvidos, e não pelos cofres públicos; c) despesas em sentido estrito, que se destinam a remunerar terceiras pessoas acionadas pelo aparelho judicial, no desenvolvimento da atividade do Estado-juiz. Nesse sentido, os honorários do perito e o transporte do oficial de Justiça, constituem, por exemplo, despesas em sentido estrito. (Todas essas distinções e definições estão explicitadas no acórdão unânime da 2.ª Turma do STJ, Resp 366.005/RS, rel. Min. Eliana Calmon, j. 17/12/2002, DJ de 10/3/2003, p. 152.)
3. O artigo 39 da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980, ao prever que "*a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos*", não quis incluir nesse rol de imunidade as diligências que ultrapassem o uso da máquina judiciária, envolvendo terceiros não auxiliares da Justiça.
4. No caso concreto, o que pretende a União Federal é que a isenção de custas e emolumentos se projete para cartório extrajudicial, sem ônus para obtenção de informações de seu interesse.
5. Por certo que a norma não tem essa extensão, limitados os seus efeitos na utilização do aparelho judiciário, perante o qual a União Federal goza do beneplácito legal, não sendo de se atribuir esse favor perante outras pessoas ou órgãos estranhos ao aparelhamento da execução fiscal.
6. Recente decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, trazida à baila por meio de seu informativo de jurisprudência 384, no sentido da rejeição da isenção da União Federal quanto ao pagamento de custas e emolumentos no que pertine à obtenção de informações de Cartório Civil, como a seguir se observa, *in verbis*:
"A Seção proveu parcialmente o recurso da Fazenda Nacional, rejeitando completamente a tese de sua isenção do pagamento de custas e emolumentos, no caso, cópia dos atos constitutivos de empresa constantes do cartório de registro de títulos e documentos e civil de pessoa jurídica, porquanto, se vencida, ao final deve pagar nas execuções fiscais, sem ofensa ao art. 39 da Lei n. 6.830/1980 c/c os arts. 27 e 1.212 do CPC. Precedentes citados: RMS 10.349-RS, DJ 20/11/2000; REsp 109.580-PR, DJ 16/6/1997; REsp 253.203-SC, DJ 9/4/2002; REsp 366.005-RS, DJ 10/3/2003, e AgRg no REsp 984.286-SP, DJ 19/12/2007. REsp 1.036.656-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 16/2/2009".
7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 09.00.00002-7 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - AÇÃO CONSIGNATÓRIA - CONEXÃO - IDENTIDADE DE OBJETOS - FALTA DE COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento da conexão ou continência, a fim de determinar a reunião dos processos para julgamento conjunto, tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem mostrado entendimento, segundo o qual a conexão decorre da possibilidade de interferência de um processo sobre outro, porquanto discutem o mesmo débito, ao reconhecerem a natureza de embargos à execução da ação ordinária proposta. Nessa hipótese, a competência é do Juízo que primeiro despachou, independente da especialização da Vara Executiva. Nesse sentido: CC nº 93.275/RS; CC nº 98.090/SP e CC nº 81.290/SP.

3. Todavia, na hipótese, não é possível aferir dos autos se há coincidência entre o débito discutido e o cobrado.

4. É ônus do agravante a competente instrução dos autos. É pacífico o entendimento na jurisprudência que, além dos requisitos obrigatórios, exigidos no art. 525, I, do Código de Processo Civil, o agravo deve ser instruído com as peças necessárias para a compreensão da matéria pelo juízo.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025917-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.168/169

EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS FERNANDES

ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

PARTE RE' : LIDIA MOSTARDA FERNANDES

: CARLOS ALBERTO FERNANDES

: LIDIAN ALIMENTOS LTDA e outros

No. ORIG. : 2003.61.82.070591-5 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - MERO INCONFORMISMO DA PARTE - EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante não logrou êxito em apontar, na decisão agravada, qualquer obscuridade, contradição ou omissão, requisito obrigatório para oposição dos embargos de declaração, não obstante tenha se referido à expressão "omissão".

2. O acórdão embargado apreciou a questão da alienação fiduciária apresentada na minuta. Assim, retratado tão somente o inconformismo do recorrente quanto à decisão desfavorável.

3. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032512-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CINEMARK BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.039026-7 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR CONCEDIDA - ART. 151, IV, CTN - EXIGIBILIDADE SUSPensa - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
3. A prescrição é matéria passível de alegação por meio de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.
4. Trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 1/2/2001.
5. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorre na data da notificação da decisão final do procedimento administrativo.
6. Consta dos autos a impetração de mandado de segurança, cujo objeto era a liberação dos equipamentos importação, "sem a necessidade de pagamento de qualquer valor além daqueles já recolhidos".
7. A medida liminar foi concedida, logo a exigibilidade da diferença, ora cobrada na execução fiscal, restou suspensa até a extinção do *mandamus*, com a qual foi cassada a liminar. Aplicação do art. 151, IV, CTN.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032991-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GALVO RIO GALVANOPLASTIA LTDA
ADVOGADO : JAMES DE PAULA TOLEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.000518-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - ART. 525, I, CPC - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA - EMITIDOS NO SÉCULO PASSADO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Pela jurisprudência dominante nesta Corte, os títulos da dívida pública, especialmente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, vêm sendo rechaçados como garantia de instância face à sua ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão (Agravo n.º 2000.03.00.020777-7, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta - 4.ª Turma, julgado em 30/8/2000; Agravo n.º 2000.03.00.020031-0, Relator Desembargador Federal Mairan Maia - 6.ª Turma, julgado em 6/9/2000; Agravo n.º 1999.03.00.048495-1, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, 5.ª Turma, julgado em 5/9/2000; Agravo n.º 2000.03.00.018467-4, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3.ª Turma, julgado em 9/8/2000).

2. Corroborando a não aceitação dos referidos títulos, há entendimento que os mesmos encontram-se prescritos. Precedentes do STJ.

3. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00176 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037217-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DOMINGOS PITARO
ADVOGADO : APARECIDO BARBOSA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SUL NORTE DISTRIBUIDORA DE CAL E CIMENTO LTDA
ADVOGADO : ORLANDO DOS SANTOS
INTERESSADO : ANTONIO APARECIDO STABILE
ADVOGADO : ABMAEL MANOEL DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00015-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CPC, ART. 557, § 1º. ERRO GROSSEIRO. INTERPOSIÇÃO PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL

1. Em sendo a decisão recorrida prolatada por Juízo Estadual investido na jurisdição federal, a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o Tribunal Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal..

2. Não se revela presente a tempestividade recursal, na medida em que, esta deve ser aferida quando do protocolo junto ao Tribunal competente. Precedentes desta Corte.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGARIA TAIPAS LTDA e outros
: EDSON ASSAP MACOOL
: JANETE APARECIDA BERTOLINI A MACOOL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.066231-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES-RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário.
2. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.
3. Entendimento semelhante deve ser aplicado à hipótese dos autos.
4. No caso *sub judice*, houve a citação dos co-executados, sem que tenham sido apresentados bens pelos mesmos. Ainda, verifica-se que o exequente tem emvidado esforços na tentativa de localizar bens passíveis de penhora, sem, contudo, lograr, sucesso. Mesmo a penhora *on line* decretada pelo MM Juízo de origem não logrou êxito em bloquear valores.
5. Cabível a medida pleiteada, posto que esgotadas as tentativas de localização de bens suficientes para a satisfação do crédito.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00178 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042137-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVANTE : ACUCAREIRA BORTOLO CAROLO S/A
ADVOGADO : RALPH MELLES STICCA
SUCEDIDO : USINA CAROLO ACUCAR E ALCOOL S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/71
No. ORIG. : 96.00.00128-9 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - RECEBIMENTO EM AMBOS OS EFEITOS - ART. 520, V, CPC- APLICAÇÃO - EXECUÇÃO DEFINITIVA - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - LESÃO IRREVERSÍVEL - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência é remansosa no entendimento que será definitiva a execução fundada em título executivo extrajudicial - assim como previsto no art. 587, primeira parte, CPC - , quando não forem interpostos embargos do devedor ou, opostos, tenham sido julgados, quer quanto ao mérito, quer por via de rejeição liminar.

2. O título executivo extrajudicial goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, suposição reforçada pela rejeição liminar ou pela improcedência dos embargos, mesmo que pendente julgamento de apelação, porquanto o recurso foi admitido somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC.
3. Em sendo definitiva, portanto, a execução deve prosseguir inclusive quanto aos atos que importem transferência de domínio dos bens penhorados. Provida a apelação, o eventual prejuízo sofrido pelo executado resolve-se em perdas e danos.
4. Há previsão legal para que a apelação seja recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que rejeitou liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes (art. 520, V, Código de Processo Civil).
5. A excepcionalidade que a agravante pretende relacionar ao prosseguimento do feito não restou comprovado, vez que a alegação de leilão do bem constricto é inerente do processo executivo.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.004928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4

ADVOGADO : LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ESSO BRASILEIRA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO : CARLOS LEDUAR LOPES e outro

No. ORIG. : 97.00.40258-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - *DECISÃO ULTRA PETITA* - OCORRÊNCIA - ACOLHIMENTO APENAS PARA SANAR O EQUIVOCO

Inexistindo requerimento quanto à verba honorária, o capítulo do decisum que decidiu pela condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 260,00, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil é *ultra petita*.

A decisão em excesso contido no acórdão deve ser extirpada.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036552-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MARCOS ANTONIO ANTONELLI

ADVOGADO : VENINA SANTANA NOGUEIRA

APELADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP

ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES

No. ORIG. : 08.00.00011-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI 9295/46 - ARTIGO 5º, XIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INOCORRENCIA DE PRESCRIÇÃO - ARTIGOS 173, I, E 174 DO CTN

O Decreto-Lei nº 9.295/46, que criou o Conselho Federal de Contabilidade e definiu as atribuições do Contador, prescreve em seu artigo 12 sobre a obrigatoriedade do registro no Conselho Profissional para o exercício das atividades de contabilidade:

Cumpra observar, entretanto, que ninguém pode ser obrigado a integrar e permanecer filiado a órgão de classe em caso de não exercer a profissão.

Tendo-se em vista o princípio da legalidade privada, qualquer restrição ao direito do cidadão deve estar consignada em lei "strictus sensu", sob pena de violação ao art. 5º, inciso XIII da CF/88.

Os conselhos não podem tornar obrigatório o exercício das profissões, tampouco criar obstáculos para que seus associados permaneçam a eles vinculados contra sua vontade, exceto nas hipóteses em que prossigam no exercício da profissão, sob pena de violarem a liberdade de associação profissional.

Não restou comprovado nos autos que a embargante providenciou a baixa do registro no Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo.

A embargante, conforme alegou, somente cancelou sua inscrição em relação à prestação de serviços contábeis perante à Prefeitura Municipal de Nova Granada, o que configura que continuou registrada junto à entidade autárquica profissional, gerando passivos no que pertinente às anuidades, segundo previsto no artigo 21 do Decreto-Lei nº 9.295/46:

Com relação à prescrição, a alegação de sua ocorrência não procede.

À luz do artigo 174 do CTN, o prazo prescricional começa a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário estendendo-se até a propositura da ação de cobrança.

De acordo com o inciso I do artigo 173 do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Inferre-se dos autos, portanto, que todas inscrições ocorreram antes da referida prescrição.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037468-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
APELADO : FERTIXAO IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
No. ORIG. : 02.00.00001-6 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA - EXTINÇÃO DO FEITO - ARTIGO 267, § 1º, DO CPC - LEI 6830 - LEI 11033/04

A extinção do processo pela não promoção de atos/diligências determinados pelo Juízo exige a prévia intimação pessoal da parte, como prevê o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil.

A exequente goza da prerrogativa de ser intimada pessoalmente de todos os atos do processo, consoante dispõe o artigo 25 e seu parágrafo único, da Lei nº 6.830.

A partir da edição da Lei nº 11.033/04, de 21/12/2004, a intimação pessoal somente passou a ser admitida através da entrega dos autos com vista ao representante da Fazenda Nacional.

Como restou comprovado nos autos que as exigências de intimação pessoal, bem como de cumprimento do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC não foram satisfeitas, não há, portanto, que se falar de cabimento da extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do referido artigo, inciso III, do mesmo diploma legal.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00182 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.61.00.014675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : ROGERIO SANTOS SETTE
ADVOGADO : MURILO GARCIA PORTO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - FÉRIAS INDENIZADAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA

1. O impetrante no presente *mandamus* apenas procura afastar a exação do imposto de renda sobre férias.
2. A Súmula n.º 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias vencidas indenizadas, adicional de 1/3 sobre as férias vencidas indenizadas e média de férias indenizadas.
3. As férias proporcionais não sofrem a incidência do imposto de renda, uma vez que possui a mesma natureza indenizatória da hipótese contida na citada súmula, pouco importando que o impetrante não havia completado o período aquisitivo para o seu gozo.
4. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.05.000007-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FACULDADE DE MEDICINA DE JUNDIAI
ADVOGADO : REGINA CILENE AZEVEDO MAZZOLA
APELADO : LUIZ EDUARDO ATAIDE REQUEL
ADVOGADO : PAULO DE OLIVEIRA CINTRA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL - REFORMA DA SENTENÇA

1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.
2. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e remessa oficial, havida por submetida, reformando a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.20.000350-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : LINDOLFO ANTONIO DA CUNHA NETO
ADVOGADO : JOÃO RICARDO SEVERINO CLAUDINO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO

1 - Conquanto o *decisum* verse sobre correção monetária das cadernetas de poupança em razão do Plano Verão, a recorrente teceu considerações tão-somente acerca da correção monetária das cadernetas de poupança em razão do Plano Collor I, que sequer foi objeto do pedido inicial.

2 - A sentença não foi combatida em seus fundamentos, porquanto as razões do inconformismo acham-se divorciadas da situação posta no caso em comento.

3 - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.25.000082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA

APELADO : OSVALDO BRASIL SEBEN

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO CJF Nº 561/2007

1 - Os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

2 - Os juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês são devidos a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

3 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita com base nos índices reais, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.27.000162-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : VALERIA DE LIMA BOARATI
ADVOGADO : PEDRO VIRGILIO FLAMINIO BASTOS e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1232/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.12.010700-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DURVAL FERREIRA DE MEDEIROS FILHO
ADVOGADO : HAMILTON DE AVELAR GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - IRPF - FÉRIAS INDENIZADAS, POR OCASIÃO DE ACORDO CELEBRADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO : NÃO-TRIBUTAÇÃO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Decorre a tributação do Imposto de Renda - IR da conquista, pela pessoa, de acréscimo patrimonial pecuniário (este o interessante ao particular) decorrente ou de proventos de qualquer natureza, cláusula residual expressiva, ou de renda, esta fruto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, art. 43, do CTN.

2. Têm as Cortes Pátrias firmado entendimento pela não-tributação, sob tal rubrica, dos ganhos fruídos em tom de recompensa, assim de cunho indenizatório, quando impossibilitado (por circunstância alheia à vontade do contribuinte) o gozo, por exemplo, das férias, também este o foco relevante ao feito.

3. Em sede de percebimento atinente a férias indenizadas, o panorama da causa põe-se em coro com esta C. Terceira Turma e com o E. STJ, ao reconhecer sua não-tributação pelo Imposto de Renda - IR, dessa forma não havendo de se falar em "renda", para o fim colimado pela União. Precedentes.

4. Vênias todas ao Poder Público, não é com rusgas/intrigas/achismos e equivalentes que se fará (como elementarmente) cabal a "dúvida" suscitada nesta estricta via, do *mandamus* - na qual aliás não é autor, mas a representar (em pólo passivo) a autoridade impetrada - que logrará o Erário afastar a força/veemência dos elementos ao feito coligidos.

5. Ajuizada a demanda em dezembro/1999, para reclamatória finalizada em composição em 1998, subsequentes/inerentes aos combatidos elementos, revelam é a objetividade do cunho ressarcitório/indenizatório às implicadas férias (frise-se até tributação de IR destacada foi, em ditos documentos).

6. Se almeja a União desconstituir tão efetivo corpo, bem sabe desfruta de vias administrativa e judicial próprias, seara inerente a tanto, incontrastáveis aqueles caminhos com este plano processual, para o qual suficiente/convencedora a carga de elementos aos autos carreada, em favor do impetrante/apelado.

7. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Parcial concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.60.00.002653-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DE VARZEA ALEGRE LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ADOLPHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - RESTITUIÇÃO DE PARCELA DO ITR, POR AFIRMADA ALIENAÇÃO (COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE 1985 E ESCRITURA LAVRADA EM 1999) - QUANTO AOS ANOS 1994, 1995 E 1996 DE COBRANÇA - COMUNICADA AO PODER PÚBLICO EM 1997, EM EXPLÍCITO DESCUMPRIMENTO AO DEVER LEGAL DE PRONTA INFORMAÇÃO A RESPEITO AO PODER PÚBLICO - INOPONÍVEL TENHA ESTE OU AQUELE SEGMENTO DE TERRA JÁ SIDO TRIBUTADO JUNTO AO SEU ADQUIRENTE - VÍTIMA O AUTOR DA REPETIÇÃO DE SUA PRÓPRIA INCÚRIA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Realizado o compromisso de compra e venda de certa parte de área rural, no ano de 1985, com a lavratura de escritura pública no ano de 1999, demonstra o cenário dos autos, *data venia* dos esforços da parte autora/apelada, busca esta beneficiar-se da própria torpeza, isso mesmo, de sua própria imprecaução, explícitos os comandos dos artigos 15 e 18 da Lei 8.847/94, no sentido de impor, referido primeiro ditame, por seu parágrafo, deva o desmembramento ser informado à Receita Federal, no prazo ali assinado.
2. Tão ciente a parte contribuinte/recorrida de dito dever que assim o cumpriu, porém em 1997, porém almejando devolução de anos anteriores a tal notícia.
3. Chega tardiamente aos autos a parte apelada, com seu propósito restitutivo, assim sem substância, consagrado que a base imponível ao ITR a decorrer de informações (artigo 147, CTN) vitais/declarações daquele que titulariza seu vínculo com a terra, quadro que objetivamente, portanto em termos de repetição, a não se revelar.
4. Vítima de seu próprio legal descumprimento a tão salutar providência noticiadora, sepulta de insucesso a si mesma em sua tese a própria parte demandante/recorrida, logo se impondo provimento ao apelo e ao reexame, para reforma da r. sentença, invertida a arbitrada sucumbência, ora em favor da parte apelante.
5. Provimento à apelação e à remessa oficial. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.028651-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EMBALAGENS CAVALCANTI LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO ADMINISTRATIVAMENTE REQUERIDA EM 2000 - FINSOCIAL DE MAIO DE 1990 A FEVEREIRO DE 1992 - EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN) - PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS - REFORMA DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração. Logo, a contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelado, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir compensação da contribuição em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação. No tema em debate, tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir restituição se exerceu ou não dentro do lapso previsto.

2. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 253 do Decreto n.º 3.048/99 (para as contribuições sociais de custeio da Seguridade Social) e art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.

3. Tendo a parte apelada comprovado ter pedido, perante a Administração, a restituição discutida em 31/05/2000, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos, com relação às exações recolhidas, maio de 1990 a fevereiro de 1992.

4. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento. Via de consequência, observa-se presente, sim, a consumação da decadência. Ou seja e objetivamente, alcançadas por dito evento caduciário, conforme decidido pelo Fisco, encontram-se aquelas rubricas.

5. Provimento à apelação e à remessa oficial. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.011460-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CECRESP CENTRAL DAS COOPERATIVAS DE CREDITO DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : JEFFERSON NERCOLINI DOMINGUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS E COFINS - LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, RESPECTIVAMENTE, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DA COFINS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUIDO POR MEIO DE LEI COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - ENTENDIMENTO MAIS RECENTE DO E. STF, 2006 - CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 22, § 1º, DA LEI 8.212/91 : LEGALIDADE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO, UNICAMENTE QUANTO À INAPLICAÇÃO DA REFERIDA LEI 9.718/98, NO ÂNGULO EM PAUTA.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.

2. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquela exação, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/impetrante.

3. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado,

qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.

4. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.

5. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituente "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, *caput* do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.

6. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS. Precedentes.

7. No que pertine à alteração da base de cálculo da Cofins pela Lei 9.718/98, de se destacar entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente à contribuição social sobre faturamento, Cofins.

8. Já pacificou a Augusta Corte sobre a legitimidade da contribuição encartada no § 1º do artigo 22, Lei 8.212, a qual em consonância com o artigo 195, do Texto Supremo, efetivamente e sim tendo a igualdade tributária (inciso II, artigo 150 do mesmo Diploma) incidido na espécie, pois atribuído tratamento, às cooperativas de crédito, consentaneamente com o âmbito das instituições financeiras, pois este o seu objeto, o dinheiro, o meio circulante na Pátria. Precedentes.

9. Imperativa a parcial concessão da segurança - ausente reflexo sucumbencial - unicamente para se afastar a cobrança nos termos da Lei 9.718/98, assim a prosseguir sujeição à Cofins consoante o ordenamento do antes como do depois, identificável/aplicável segundo inteira responsabilidade do Executivo (artigo 2º, Lei Maior).

10. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao *mandamus*, na forma aqui estabelecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.029079-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : PRO SAUDE ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA

ADVOGADO : ENOQUE TADEU DE MELO e outro

APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : ROSANA CHIAVASSA e outro

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCABÍVEIS NO CASO VERTENTE - ARTIGO 18, LEI 7.347/85, INOCORRÊNCIA DE MÁ-FÉ DA PARTE AUTORA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

2. Ao início deduzida ação civil pública em prol da defesa de consumidores que potencialmente teriam seus direitos lesados, em face de conduta de empresas prestadoras de serviços médico-hospitalares, no que se refere à adesão a plano de saúde, evidentemente não se há de se falar na desejada má-fé da parte recorrida, a ensejar sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

3. Nos termos do artigo 18, da Lei 7.347/85, incabível no presente caso a desejada verba honorária advocatícia em prol da parte apelante, pois não configurada a ventilada má-fé.

4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.020783-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ALT SERVICE COOPERATIVA DE ALTERNATIVAS DE TRABALHOS
PROFISSIONAIS
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE ZANARDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS - LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO - LICITUDE DA INTRODUÇÃO DE REGRAS PARA O PIS, LC 7/70, ATRAVÉS DO POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.

2. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquela exação, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.

3. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expreso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.

4. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS.

5. Pacificada a natureza de lei ordinária da LC 7/70 - afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei, implicadas medidas provisórias, caput do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso. Precedentes.

6. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.030958-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPER EDUC COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DA EDUCACAO
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - COOPERATIVA DE TRABALHO - COFINS - LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO : LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DA COFINS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUZIDO POR MEIO DE LEI COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - ENTENDIMENTO MAIS RECENTE DO E. STF, 2006 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
2. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquela exação, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.
3. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresse, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
4. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
5. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituente "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, *caput* do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
6. No que pertine à alteração da base de cálculo da Cofins pela Lei 9.718/98, de se destacar entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente à contribuição social sobre faturamento, Cofins.
7. Improvimento às apelações. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.10.003914-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : FRAGNANI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

SUCEDIDO : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE
APELADO : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : RICARDO GAZOLLA

EMENTA

ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA - MEDIDAS ANTI-APAGÃO, LEI Nº 10.438/2002 E ANTECEDENTE MP 14/2001 - AUSENTE DESEJADA NATUREZA TRIBUTÁRIA A RECEITA ORIGINÁRIA, ASSIM CONSAGRADA PELA C. SUPREMA CORTE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Em essência de há muito com acerto pacificou a E. Suprema Corte deter, o Encargo de Capacidade Emergencial, instituído originariamente pela MP 14/2001, convertido na Lei nº 10.438/2002, natureza jurídica não-tributária, esta a mais clássica das receitas públicas derivadas, art. 9º da Lei nº 4.320/64, mas sim reunir os contornos de preço público ou tarifa, aqui a mais consistente dentre as figuras representativas das Receitas Públicas Originárias.
2. Ali assentado ausente compulsoriedade, para remuneração do serviço prestado pelas entidades para as quais transferido o poder atinente ao serviço energético no País, em busca de se ressarcir aos custos com manutenção, melhora e expansão, exatamente em prevenção a momentos de escassez, legitimada se revelou a cobrança de tal receita, a seu tempo, assim em sintonia com o inciso III do art. 175, da Lei Maior.
3. Passa, ao largo, da espécie combatida, o conjunto de considerações (equivocamente portanto) construído em torno do Sistema Tributários Nacional, desde sua linha mestra, o inciso I do art. 150, da Magna Carta. Precedentes.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.002838-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
COOPERVITORIA COOPERATIVA DOS TRABALHADORES PROFISSIONAIS
APELANTE : AUTONOMOS EM HOTEIS FLATS E RESTAURANTES DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GIBELLO PASTORE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Pretende a parte contribuinte, em plano de pedido principal, o não-recolhimento das contribuições sociais em foco, sob o fundamento de ser cooperativa e não auferir lucro.
2. Incumbe destacar-se que se insurge a ora impetrante contra o recolhimento das citadas contribuições sociais, como no caso vertente, por desejar ver reconhecido que, de tão especial sua atividade (cooperativa de profissionais autônomos na área de hotelaria, flats, e restaurantes), não se sujeitaria à cobrança daqueles tributos, tecnicamente sob a afirmação, segundo se extrai, de uma ausência de previsão legal específica a respeito, portanto em função de uma sustentada "não-incidência tributária" (ao contrário, a afirmar o sistema a exime a respeito).
3. Para o desejado êxito de retratado raciocínio, todavia, desconsidera a parte contribuinte, no natural afã de defesa de seus interesses, elementar característica do poder tributante, presente no sistema : sob o plano da reserva legal ou da estrita legalidade, instituidora ou majoradora de tributos (artigo 150, inciso I, e parágrafo 2º do art. 62, CF, assim como art. 2º da E.C. 32/2001), constrói o legislador, com a liberdade e segundo as diretrizes constitucionalmente fincadas, o todo da regra-matriz de incidência tributante, para cada exação, a conter, em descrição precisa, no âmbito do "dever-ser", todos os seus critérios ou elementos.
4. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.
5. Se descrevem os ordenamentos pertinentes que a CSL incide sobre o valor do resultado do exercício (art. 2º, Lei n.º 7.689/88), da pessoa jurídica, sendo irrelevantes a atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, bem assim inexistindo qualquer vedação legal à incidência de retratados tributos sobre as cooperativas, como a parte contribuinte, patente que o tema a ser então de efetiva incidência da norma sobre todo o universo de contribuintes, fora do qual não se situa, por conseguinte, a figura da aqui recorrente.

6. Louva-se a parte contribuinte na idéia de que, como se cuidaria seu ato cooperado de algo incatalogável como dentro da abrangência do âmbito do resultado do exercício ou do lucro, bonificada se encontraria com a sustentada e raríssima figura da não-incidência, exatamente esta calcada na não-juridicização do fato pela norma.
7. Exatamente por nenhuma "voluntas legem" se revelar presente no ordenamento, no rumo da exclusão da parte demandante ao influxo tributante também da CSL, é que repousa a mesma - como todos os demais contribuintes, expressamente inalcançáveis por vedação constitucional (imunidade) ou legal (isenção) - a se sujeitar ao regular recolhimento de guerdada exação.
8. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
9. Não escapa a postulante ao império da incidência das contribuições em pauta exatamente porque, imprevista - às expressas e elementarmente, artigo 97, inciso VI, CTN - qualquer exclusão detidamente sobre si, como cooperativa, resta por se sujeitar ao seu recolhimento, como assim se encontram as demais pessoas jurídicas, bem assim descabendo falar-se, via de consequência, na propalada não-incidência ou até na aqui analisada analogia : reitere-se e ao oposto, é explícita sua inserção no elenco dos sujeitos passivos, como ilustrado quanto à CSL.
10. Às expressas veio a se dedicar ao tema o caput do art. 39, Lei 10.865/04 (força eficaz a partir de 2005, seu artigo 40), de 30/04/2004 - ajuizamento aqui em 23/02/2004, fls. 02 - a cuidar das cooperativas como sujeito passivo da contribuição guerdada, a partir de então as isentando.
11. Sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
12. Com relação à afirmada ilegitimidade da fonte, identificada na Lei guerdada, de se posicionar como responsável tributário com arrimo maior no artigo 128, CTN, evidentemente, tanto não consoa com a própria natureza da sujeição passiva tributária indireta, na qual se traduz a responsabilidade tributária.
13. Nos termos do inciso II do parágrafo único do artigo 121, do mesmo Estatuto, o responsável traduz a figura de um terceiro que, portanto, em nada tendo a ver com a pessoa ou condição de contribuinte (sujeito passivo direto), assumo o ônus de recolher por força de lei.
14. São requisitos estruturais, para a concepção do responsável tributário, traduza-se o mesmo em terceiro, consequentemente que não participou da relação material praticando o fato tributário (até porque, caso assim o fosse, obviamente, tratar-se-ia de contribuinte), bem assim que seja situado no pólo passivo por determinação de lei.
15. Destaca-se firma o invocado artigo 128 "pode" a lei atribuir a responsabilidade a uma terceira pessoa, sem que se conceba, cogentemente, esteja ela vinculada ao fato : deveras, sem sentido se revela seja concebida a figura do responsável como a de um ente necessariamente atrelado ou anelado ao evento em concreto, na forma como deseja o contribuinte aqui impetrante.
16. Nexo mínimo sempre deve existir entre os eventos que envolvem o terceiro e o contribuinte, como aliás se dá no próprio caso da impetrante, que está a reclamar nos autos precisamente porque a lei manda retenha, o seu contratante, a título dos tributos enfocados na inicial, parcela dos valores que lhe serão pagos.
17. Dessume-se patente que existe um liame contratual entre a aqui demandante-contratada e a fonte contratadora que procederá à retenção *ex vi legis* : isso em nada significa, insista-se, deva o terceiro, em qualquer situação, para assim ser eleito pela lei, estar a praticar o mesmo fato que renderá ensejo à tributação.
18. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
19. Nenhum vício se constata na angulação aqui analisada, pois de todo desnecessário participe o responsável efetivamente do mesmo fato tributário a envolver o contribuinte.
20. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
21. Com relação à (corrente) queixa de que não cria a Lei 10.833 mecanismo restitutivo de retenções promovidas a maior, tanto também não subsiste, pois límpida a redação do artigo 36, daquele diploma, e do artigo 5º, da IN 381, ambos a assegurarem, instrumentalmente, o direito de compensação em prol do interessado.
22. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
23. Se o Legislativo editou Lei a reger o tema e se se põe, a ora impetrante, a buscar por efeitos pró-ativos, *ex nunc*, em sua postulação nesta causa, notório careça de objeto o óbice levantado, pois não se está, insista-se, diante do indiciado combate ao império de uma MP, mas ao de uma Lei, ante a qual não cabem os questionamentos veiculados a respeito, pois os efeitos pretendidos, como é literal na inicial, em seu pedido, são para a cobertura eficaz jurisdicional doravante, não sobre o período em que vigorou dita MP.
24. Ainda que assim não fosse, deu-se regulamentação/disciplina de texto original da Magna Carta, não de alguma sua modificação, aqui o ponto vedatório da norma do artigo 246, CF.

25. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagrada a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.

26. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.005403-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : BANCO CITICARD S/A

ADVOGADO : DEBORA ORTIZ MIOTTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL COFINS/PIS SOBRE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA/ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DO REGRAMENTO ORIUNDO DAS LEIS 10.637/02 E 10.833/03, INCLUSIVE EM SUA PRÉVIA VEICULAÇÃO RESPECTIVAMENTE PELA MP 66/02 E 135/03 - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. O ordenamento advindo das Leis 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente decorrência da Medida Provisória - MP 66/02 e da 135/03, nos ângulos atacados, não suporta a motivação contribuinte irrisignadora, em questão.

2. Cuidando-se de contribuições já consagradas/autorizadas em sua edição pela original redação do Texto Supremo, art. 195 e 239 - aqui para os que também litigam em torno do PIS - não se sustenta o desejado ataque ao comparativo ditame emanado do art. 246, Lei Maior, a disciplinar objetivamente figuras diversas, máxime por não ter a EC 20/98 "criado/inventado" qualquer novo tributo, na esfera aqui em discussão.

3. A edição de prévia MP, com sua posterior aprovação congressual/conversão em lei, atende ao primado da estrita legalidade tributária, inciso I, do art. 150, do Texto Supremo, exatamente como se deu através das Medidas e Leis em tela.

4. Pacificado resta a se contar a temporal distância da anterioridade a partir da original edição da Medida Provisória, assim o vaticinando a v. Súmula 651, E. STF.

5. Ao afetar a guerreada tributação todo um uniforme colegiado contribuinte, como o em pauta, veemente a obediência ao dogma isonômico, inciso II daquele mesmo art. 150, tanto quanto sem substrato de tomo a aventada incapacidade contributiva, § 1º, do art. 145, da mesma Carta Política, pois equânime/objetivamente sopesada a tributação em foco.

6. Sem sucesso desejada "imposição" de lei complementar, § 4º, art. 195, CR, pois contribuições as em tela já oriundas da original redação da Lei Maior, por seu mesmo art. 195 e por seu art. 239, aqui aos debates que também alcancem ao PIS. Precedentes.

7. A condição de Instituição Financeira/Administradora de Cartões de Crédito da impetrante não assume o condão de subtrair da combatida tributação, em substância.

8. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.009734-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : PORSOL COOPERATIVA DOS TRABALHADORES EM PROCESSAMENTO DE
SERVICOS ADMINISTRATIVOS
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CSL - CONTRIBUIÇÃO SOBRE LUCRO LÍQUIDO - COOPERATIVA DE TRABALHO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA AO TEMPO DOS FATOS (IMPETRAÇÃO DE 06/04/2004, A COMBATER RECOLHIMENTOS PASSADOS E A DESEJAR REPETIÇÃO) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
2. Tendo fundamento na soberania do Estado o ora enfocado poder de tributar, de que gozam os quatro entes federados, rege-se o seu exercício, inquestionavelmente, no âmbito competencial fincado pelo constituinte, originário e derivado, por balizas afirmativas - equivalentes aos princípios ou dogmas tributários - e por vetores proibitivos, traduzidos na figura das imunidades tributárias, ambos os segmentos contidos dentro do gênero das "limitações ao poder de tributar", consoante rubrica que inaugura o próprio artigo 150, CF.
3. Pretende a parte contribuinte, apelada, em plano de pedido principal, o não-recolhimento da contribuição social em foco, sob o fundamento de ser cooperativa e não auferir lucro.
4. Incumbe destacar-se que se insurge a ora apelada contra o recolhimento da contribuição social sobre o lucro, como no caso vertente, por desejar ver reconhecido que, de tão especial sua atividade (cooperativa de trabalhadores em processamento de serviços administrativos), não se sujeitaria à cobrança daquele tributo, tecnicamente sob a afirmação, segundo se extrai, de uma ausência de previsão legal específica a respeito, portanto em função de uma sustentada "não-incidência tributária" (ao contrário, a afirmar o sistema a exime a respeito).
5. Para o desejado êxito de retratado raciocínio, todavia, desconsidera a parte contribuinte, no natural afã de defesa de seus interesses, elementar característica do poder tributante, presente no sistema : sob o plano da reserva legal ou da estrita legalidade, instituidora ou majoradora de tributos (artigo 150, inciso I, e parágrafo 2º do art. 62, CF, assim como art. 2º da E.C. 32/2001), constrói o legislador, com a liberdade e segundo as diretrizes constitucionalmente fincadas, o todo da regra-matriz de incidência tributante, para cada exação, a conter, em descrição precisa, no âmbito do "dever-ser", todos os seus critérios ou elementos.
6. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/recorrida.
7. É de se firmar que, se descrevem os ordenamentos pertinentes que a CSL incide sobre o valor do resultado do exercício (art. 2º, Lei n.º 7.689/88), da pessoa jurídica, sendo irrelevantes a atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, bem assim inexistindo qualquer vedação legal à incidência de retratados tributos sobre as cooperativas, como a parte contribuinte, patente que o tema é de efetiva incidência da norma sobre todo o universo de contribuintes, fora do qual não se situa, por conseguinte, a figura da aqui recorrente.
8. Exatamente por nenhuma "voluntas legem" se revelar presente no ordenamento, no rumo da exclusão da parte recorrente ao influxo tributante da CSL, é que repousa a mesma - como todos os demais contribuintes, expressamente inalcançáveis por vedação constitucional (imunidade) ou legal (isenção) - a se sujeitar ao regular recolhimento de guereada exação.
9. Não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
10. Não escapa a postulante ao império da incidência da contribuição em pauta exatamente porque, imprevista - às expressas e elementarmente, artigo 97, inciso VI, CTN - qualquer exclusão detidamente sobre si, como cooperativa, resta por se sujeitar ao seu recolhimento, como assim se encontram as demais pessoas jurídicas, bem assim descabendo falar-se, via de consequência, na propalada não-incidência ou até na aqui analisada analogia : reiterar-se e ao oposto, é explícita sua inserção no elenco dos sujeitos passivos, como ilustrado quanto à CSL.
11. Às expressas veio a se dedicar ao tema o caput do art. 39, Lei 10.865/04 (força eficaz a partir de 2005, seu artigo 40), de 30/04/2004 - ajuizamento aqui em 06/04/2004 - a cuidar das cooperativas como sujeito passivo da contribuição guereada, a partir de então as isentando.
12. Provimento à apelação e à remessa oficial. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Silva Neto

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.010122-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ACTIVA MED SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : EUZA MARIA BARBOSA DA SILVA DE FARIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - TRIBUTAÇÃO AOS HOSPITAIS, ARTIGO 15, § 1º, INCISO III, ALÍNEA "A", LEI 9.249/95, INESTENDÍVEL A CLÍNICAS/LABORATÓRIOS SEM PRÉVIA LEI - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO CONTRIBUINTE.

1. Sem suporte, na elementar estrita legalidade tributária, a assim inconsistente tentativa contribuinte de equiparação de sua condição, de prestadora de serviços médicos, fls. 15, item II, ao conceito de hospital, este unicamente o segmento alcançado pela tributação em foco, emanção da Lei 9.249/95, artigo 15, § 1º, inciso III, alínea "a", c.c. seu artigo 20.
2. A não admitir o Direito Tributário analogia, em atenuação de tributação quando ausente lei a tanto específica, veemente a inequiparação da atividade da parte contribuinte ao âmbito de hospital, propriamente dito, este a depassar (e muito) seja de atividades laboratoriais, de clínica e de diagnóstico, abrangendo o todo das mazelas humanas em grau de patologias as mais diversas, com funções de internação e tratamento, assim dotada a estrutura típica hospitalar em pauta de pessoal e de equipamentos para a prestação integral da Medicina, o que incomparável com a realidade formal/contratual inerente ao contribuinte em tela.
3. Não se amoldando o conceito do fato, trazido a lume, ao da norma cotejada, de rigor se afigura a improcedência da pretensão deduzida, consoante v. jurisprudência pacificada a respeito. Precedentes.
4. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.015437-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : TECNOCOOP SISTEMAS COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE PROCESAMENTO DE DADOS LTDA
ADVOGADO : REGINALDO FERREIRA LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
2. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/impetrante.
3. Exatamente por nenhuma "voluntas legem" se revelar presente no ordenamento, no rumo da exclusão da parte demandante ao influxo tributante também da CSL, é que repousa a mesma - como todos os demais contribuintes, expressamente inalcançáveis por vedação constitucional (imunidade) ou legal (isenção) - a se sujeitar ao regular recolhimento de guereada exação.

4. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
5. Com relação à afirmada ilegitimidade da fonte, identificada na Lei guereada, de se posicionar como responsável tributário com arrimo maior no artigo 128, CTN, evidentemente, tanto não consoa com a própria natureza da sujeição passiva tributária indireta, na qual se traduz a responsabilidade tributária.
6. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
7. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
8. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
9. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
10. No tempo da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituente "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, caput do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
11. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS. Precedente.
12. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.016331-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : PRO MICRO COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS DE INFORMATICA
ADVOGADO : ELIMARIO DA SILVA RAMIREZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CSL - CONTRIBUIÇÃO SOBRE LUCRO LÍQUIDO - COOPERATIVA DE TRABALHO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA AO TEMPO DOS FATOS (IMPETRAÇÃO DE 06/04/2004, A COMBATER RECOLHIMENTOS PASSADOS E A DESEJAR REPETIÇÃO) - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
2. Pretende a parte contribuinte, em plano de pedido principal, o não-recolhimento das contribuições sociais em foco, sob o fundamento de ser cooperativa e não auferir lucro.
3. Para o desejado êxito de retratado raciocínio, todavia, desconsidera a parte contribuinte, no natural afã de defesa de seus interesses, elementar característica do poder tributante, presente no sistema : sob o plano da reserva legal ou da estrita legalidade, instituidora ou majoradora de tributos (artigo 150, inciso I, e parágrafo 2º do art. 62, CF, assim como art. 2º da E.C. 32/2001), constrói o legislador, com a liberdade e segundo as diretrizes constitucionalmente fincadas, o todo da regra-matriz de incidência tributante, para cada exação, a conter, em descrição precisa, no âmbito do "dever-ser", todos os seus critérios ou elementos.
4. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.
5. Se descrevem os ordenamentos pertinentes que a CSL incide sobre o valor do resultado do exercício (art. 2º, Lei n.º 7.689/88), da pessoa jurídica, sendo irrelevantes a atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, bem assim inexistindo qualquer vedação legal à incidência de retratados tributos sobre as cooperativas, como a parte contribuinte, patente que o tema é de efetiva incidência da norma sobre todo o universo de contribuintes, fora do qual não se situa, por conseguinte, a figura da aqui recorrente.
6. Louva-se a parte contribuinte na idéia de que, como se cuidaria seu ato cooperado de algo incatalogável como dentro da abrangência do âmbito do resultado do exercício ou do lucro, bonificada se encontraria com a sustentada e raríssima figura da não-incidência, exatamente esta calcada na não-juridicização do fato pela norma.
7. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
8. Sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
9. Com relação à afirmada ilegitimidade da fonte, identificada na Lei guerrreada, de se posicionar como responsável tributário com arrimo maior no artigo 128, CTN, evidentemente, tanto não consoa com a própria natureza da sujeição passiva tributária indireta, na qual se traduz a responsabilidade tributária.
10. Destaca-se firma o invocado artigo 128 "pode" a lei atribuir a responsabilidade a uma terceira pessoa, sem que se conceba, cogentemente, esteja ela vinculada ao fato : deveras, sem sentido se revela seja concebida a figura do responsável como a de um ente necessariamente atrelado ou anelado ao evento em concreto, na forma como deseja o contribuinte aqui impetrante.
11. Nexa mínimo sempre deve existir entre os eventos que envolvem o terceiro e o contribuinte, como aliás se dá no próprio caso da impetrante, que está a reclamar nos autos precisamente porque a lei manda retenha, o seu contratante, a título dos tributos enfocados na inicial, parcela dos valores que lhe serão pagos.
12. Dessume-se patente que existe um liame contratual entre a aqui demandante-contratada e a fonte contratadora que procederá à retenção *ex vi legis* : isso em nada significa, insista-se, deva o terceiro, em qualquer situação, para assim ser eleito pela lei, estar a praticar o mesmo fato que renderá ensejo à tributação.
13. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
14. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
15. Como se extrai, se o Legislativo editou Lei a reger o tema e se se põe, a ora impetrante, a buscar por efeitos pró-ativos, *ex nunc*, em sua postulação nesta causa, notório careça de objeto o óbice levantado, pois não se está, insista-se, diante do indiciado combate ao império de uma MP, mas ao de uma Lei, ante a qual não cabem os questionamentos veiculados a respeito, pois os efeitos pretendidos, como é literal na inicial, em seu pedido, são para a cobertura eficaz jurídica doravante, não sobre o período em que vigorou dita MP.
16. Ainda que assim não fosse, deu-se regulamentação/disciplina de texto original da Magna Carta, não de alguma sua modificação, aqui o ponto vedatório da norma do artigo 246, CF.
17. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagrada a LC 70/91, de rótulo equívocado, como pacificado. Precedentes.
18. Improvimento à apelação da parte impetrante. Provimento à apelação da União e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para denegação da segurança, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte impetrante e dar provimento à

apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.018906-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS DE PRESTACAO DE SERVICOS LTDA -
INFOCOOP e outro
: INFOCOOP SERVICOS - COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS DE SERVICOS
: LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CSL - CONTRIBUIÇÃO SOBRE LUCRO LÍQUIDO - COOPERATIVA DE TRABALHO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA AO TEMPO DOS FATOS (AJUIZAMENTO DE 06/07/2004, A COMBATER RECOLHIMENTOS PASSADOS E A DESEJAR REPETIÇÃO) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
2. Tendo fundamento na soberania do Estado o ora enfocado poder de tributar, de que gozam os quatro entes federados, rege-se o seu exercício, inquestionavelmente, no âmbito competencial fincado pelo constituinte, originário e derivado, por balizas afirmativas - equivalentes aos princípios ou dogmas tributários - e por vetores proibitivos, traduzidos na figura das imunidades tributárias, ambos os segmentos contidos dentro do gênero das "limitações ao poder de tributar", consoante rubrica que inaugura o próprio artigo 150, CF.
3. Pretende a parte contribuinte, apelante, em plano de pedido principal, o não-recolhimento da contribuição social em foco, sob o fundamento de ser cooperativa e não auferir lucro.
4. Se insurge a ora autora contra o recolhimento da contribuição social sobre o lucro, como no caso vertente, por desejar ver reconhecido que, de tão especial sua atividade (cooperativa de trabalho), não se sujeitaria à cobrança daquele tributo, tecnicamente sob a afirmação, segundo se extrai, de uma ausência de previsão legal específica a respeito, portanto em função de uma sustentada "não-incidência tributária" (ao contrário, a afirmar o sistema a exime a respeito).
5. Para o desejado êxito de retratado raciocínio, todavia, desconsidera a parte contribuinte, no natural afã de defesa de seus interesses, elementar característica do poder tributante, presente no sistema : sob o plano da reserva legal ou da estrita legalidade, instituidora ou majoradora de tributos (artigo 150, inciso I, e parágrafo 2º do art. 62, CF, assim como art. 2º da E.C. 32/2001), constrói o legislador, com a liberdade e segundo as diretrizes constitucionalmente fincadas, o todo da regra-matriz de incidência tributante, para cada exação, a conter, em descrição precisa, no âmbito do "dever-ser", todos os seus critérios ou elementos.
6. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/recorrente.
7. Cabe preluzir-se tem a amplitude do poder de tributar o grau que o legislador assim descreve, com o já destacado respeito aos ditames constitucionais, dentro do quê qualquer subtração à incidência também fica reservada, expressa e indiscutivelmente, ao próprio legislador.
8. Se descrevem os ordenamentos pertinentes que a CSL incide sobre o valor do resultado do exercício (art. 2º, Lei n.º 7.689/88), da pessoa jurídica, sendo irrelevantes a atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, bem assim inexistindo qualquer vedação legal à incidência de retratados tributos sobre as cooperativas, como a parte contribuinte, patente que o tema é de efetiva incidência da norma sobre todo o universo de contribuintes, fora do qual não se situa, por conseguinte, a figura da aqui recorrente.
9. Louva-se a parte contribuinte na idéia de que, como se cuidaria seu ato cooperado de algo incatalogável como dentro da abrangência do âmbito do resultado do exercício ou do lucro (apelidando-o até de "intrínseco", em sua perspectiva recursal), bonificada se encontraria com a sustentada e raríssima figura da não-incidência, exatamente esta calcada na não-juridicização do fato pela norma.
10. Exatamente por nenhuma "voluntas legem" se revelar presente no ordenamento, no rumo da exclusão da parte recorrente ao influxo tributante da CSL, é que repousa a mesma - como todos os demais contribuintes, expressamente inalcançáveis por vedação constitucional (imunidade) ou legal (isenção) - a se sujeitar ao regular recolhimento de guereada exação.

11. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.

12. Não escapa a postulante ao império da incidência da contribuição em pauta exatamente porque, imprevista - às expressas e elementarmente, artigo 97, inciso VI, CTN - qualquer exclusão detidamente sobre si, como cooperativa, resta por se sujeitar ao seu recolhimento, como assim se encontram as demais pessoas jurídicas, bem assim descabendo falar-se, via de consequência, na propalada não-incidência ou até na aqui analisada analogia : reitere-se e ao oposto, é explícita sua inserção no elenco dos sujeitos passivos, como ilustrado quanto à CSL.

13. Às expressas veio a se dedicar ao tema o caput do art. 39, Lei 10.865/04 (força eficaz a partir de 2005, seu artigo 40), de 30/04/2004 - ajuizamento aqui em 06/07/2004, fls. 02, com força para os recolhimentos ao passado efetuados, a partir de setembro/2002 - a cuidar das cooperativas como sujeito passivo da contribuição guerreada, a partir de então as isentando.

14. Estando em tela debate sobre período pretérito, como visto - tanto que a desejar o contribuinte até compensação sobre seu passado recolhedor - pacificado o cunho pró-ativo das regras tributárias, patente que sem amparo no ordenamento o intento em causa.

15. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.019359-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DE ESTRUTURACAO
EMPRESARIAL CIMACOOPER
ADVOGADO : MARCELLE CRUZ BARRICHELLO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - APELO INOVADOR : VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003 - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.

2. Claramente a apelação interposta, no que pertine à Medida Provisória nº 164 (Lei 10.865/2004), traz tema não levantado perante o E. Juízo *a quo*.

3. Impossibilitada fica a análise do apelo ajuizado, em tal enfoque, pois a cuidar de tema não discutido pelo contribuinte/executado perante o foro adequado, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.

4. Com relação à afirmada ilegitimidade da fonte, identificada na Lei guerreada, de se posicionar como responsável tributário com arrimo maior no artigo 128, CTN, evidentemente, tanto não consoa com a própria natureza da sujeição passiva tributária indireta, na qual se traduz a responsabilidade tributária.

5. Nos termos do inciso II do parágrafo único do artigo 121, do mesmo Estatuto, o responsável traduz a figura de um terceiro que, portanto, em nada tendo a ver com a pessoa ou condição de contribuinte (sujeito passivo direto), assuma o ônus de recolher por força de lei.

6. São requisitos estruturais, para a concepção do responsável tributário, traduza-se o mesmo em terceiro, consequentemente que não participou da relação material praticando o fato tributário (até porque, caso assim o fosse, obviamente, tratar-se-ia de contribuinte), bem assim que seja situado no pólo passivo por determinação de lei.

7. Destaca-se firma o invocado artigo 128 "pode" a lei atribuir a responsabilidade a uma terceira pessoa, sem que se conceba, cogentemente, esteja ela vinculada ao fato : deveras, sem sentido se revela seja concebida a figura do responsável como a de um ente necessariamente atrelado ou anelado ao evento em concreto, na forma como deseja o contribuinte aqui impetrante.

8. Nexa mínimo sempre deve existir entre os eventos que envolvem o terceiro e o contribuinte, como aliás se dá no próprio caso da impetrante, que está a reclamar nos autos precisamente porque a lei manda retenha, o seu contratante, a título dos tributos enfocados na inicial, parcela dos valores que lhe serão pagos.
9. Dessume-se patente que existe um liame contratual entre a aqui demandante-contratada e a fonte contratadora que procederá à retenção *ex vi legis* : isso em nada significa, insista-se, deva o terceiro, em qualquer situação, para assim ser eleito pela lei, estar a praticar o mesmo fato que renderá ensejo à tributação.
10. Com relação à (corrente) queixa de que não cria a Lei 10.833 mecanismo restitutivo de retenções promovidas a maior, tanto também não subsiste, pois límpida a redação do artigo 36, daquele diploma, e do artigo 5º, da IN 381, ambos a assegurarem, instrumentalmente, o direito de compensação em prol do interessado.
11. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
12. Se o Legislativo editou Lei a reger o tema e se se põe, a ora impetrante, a buscar por efeitos pró-ativos, *ex nunc*, em sua postulação nesta causa, notório careça de objeto o óbice levantado, pois não se está, insista-se, diante do indiciado combate ao império de uma MP, mas ao de uma Lei, ante a qual não cabem os questionamentos veiculados a respeito, pois os efeitos pretendidos, como é literal na inicial, em seu pedido, são para a cobertura eficaz jurisdicional doravante, não sobre o período em que vigorou dita MP.
13. Ainda que assim não fosse, deu-se regulamentação/disciplina de texto original da Magna Carta, não de alguma sua modificação, aqui o ponto vedatório da norma do artigo 246, CF.
14. Cristalina a licitude de MP (como também a lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
15. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.020025-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : FEDERACAO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO DO ESTADO DE SAO PAULO - FETRABALHO/SP
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - COOPERATIVA DE TRABALHO - INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA, RELAÇÕES CONTINUATIVAS - COFINS : NÃO-CONHECIMENTO, TEMA NÃO TRAZIDO NA PETIÇÃO INICIAL PELO IMPETRANTE - PIS - LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO - LICITUDE DA INTRODUÇÃO DE REGRAS PARA O PIS, LC 7/70, ATRAVÉS DO POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Sem sucesso a lançada decadência, diante de relações continuativas, atinentes a sucessivos fatos tributários, como os em espécie, assim não se sustentando/superado dito enfoque sentenciador, *data venia*.
2. Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
3. Claramente a apelação interposta, no que pertine à Cofins, traz tema não levantado na inicial do *mandamus*, perante o E. Juízo *a quo*.
4. Impossibilitada fica a análise do quanto acima mencionado, pois a cuidar de tema não discutido (desde a prefacial) pelo contribuinte/impetrante perante o foro adequado, o E Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição, destacando-se o cunho extra petita da análise efetivada sobre a Cofins, no julgamento dos embargos declaratórios, porque unicamente a tecer irresignação, o pólo impetrante, sobre o PIS, consoante sua robusta exordial.
5. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.

6. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquela exação, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/impetrante.
7. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
8. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o conjunto de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS.
9. Em tema de PIS, pacificada a natureza de lei ordinária da LC 7/70 - afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte (seu artigo 239), contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98, como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei, implicadas medidas provisórias, caput do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso. Precedente.
10. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
11. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
12. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
13. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 7/70, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
14. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida, mantida a r. sentença, por sua conclusão de improcedência ao *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.021679-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELANTE : CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO CBA

ADVOGADO : SANDRO W PEREIRA DO SANTOS e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DEPÓSITO JUDICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA : LEGITIMIDADE - PRESENÇA DA CEF, NÃO DA UNIÃO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA, COISA JULGADA E PRESCRIÇÃO SUPERADAS - SELIC INCIDENTE - RESOLUÇÃO 561/2007 A ABRANGER OS ÍNDICES EM QUESTÃO, CONJUGADA AO TEOR DA R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Em sede de depósito judicial, discutida sua correção monetária, límpida a legitimidade passiva da CEF, o sujeito da relação material, ausente a da União, que somente compareceria se comprovada sua intenção concursal, incorrida. Precedentes.

2. A significar a impossibilidade jurídica do pedido o que expresso no ordenamento, a vedar postulação jurisdicional neste ou naquele sentido, patente não consagrou o sistema proibição ao que, como no caso vertente, postula a parte autora.
3. Em sede de coisa julgada (CF, art. 5º, inciso XXXVI, terceira figura, CPC, art. 467), cristalina sua não-incidência, em cena debate outro, como claro dos autos, logo a não ser alcançada pela qualidade da definitividade inerente àquele instituto, exatamente neste sentido o firmando a v. jurisprudência. Precedente.
4. Em tema de prescrição, de fato cuidando-se de obrigação pessoal sem específico prazo, de rigor a incidência do art. 177 do CCB então vigente, prazo vintenário, pois em jogo o próprio capital em si, não um seu acessório, vez que exatamente esta a natureza da correção monetária, uma atualização em função da desvalorização inerente ao decurso inflacionário. Precedente.
5. Com referência a se aduzir já atualizados os valores, peca tal construção já em sua essência, cuidando-se de depósito judicial submetido a longa espera enquanto debatida a exação em questão, neste passo se recordando sufraga esta C. Terceira Turma desta E. Corte pacífico entendimento no sentido da atualização monetária que mais se aproxime da desvalorização que o dinheiro experimenta, com o decurso inflacionário do tempo. Realmente, afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor, originariamente identificado, a corresponder, anos posteriores, a cifra maior, decorrência - límpida e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico. Precedente.
6. Cristalino que a reunir em si suficiente força o apelo, arts. 512 e 515, ambos do CPC, de modo que sem sucesso ainda aqui se litigar em torno dos opostos declaratórios (se dentro ou fora de prazo), até porque o seu não-conhecimento a traduzir judicial manifestação recorrível, em isolado e evidentemente a seu tempo.
7. Com referência à Selic, nos termos da v. jurisprudência consolidada do E. STJ, adiante em destaque, deita seu império dito instituto a partir de 1996, oriunda que é da Lei n. 9.250/95, o que aliás, norteou a essência da Resolução 561/2007. Precedente.
8. Em tema de juros moratórios - exatamente ao encontro do verbete retro - por sua face, veemente sua não-incidência em concomitância com a Selic, exatamente em função da híbrida natureza correção / juros, que a cerca em seu núcleo, o mais dos pretéritos juros sabiamente regido como ordenado na r. sentença, ou seja, nos termos da Resolução referida.
9. De todo acerto se põe a sentenciada aplicação da referida Resolução 561/2007, cujos índices, como ora destacado, abrangem os que objeto de pleito da parte autora (março a maio/90 e fevereiro/91), de modo que também a não subsistir enfocado debate. Precedente.
10. Dado o cunho eminentemente processual, de combatido regramento, atinente aos cálculos, não se há de falar em "efeito retroativo", vedado ou não, pois tal a reger as relações processuais em curso, exatamente como na espécie.
11. Unicamente alterada em parte a r. sentença, para incidência da Selic a partir de 1996, superior avulta sua manutenção no mais como confeccionada, logo parcialmente provendo-se o apelo particular, para aquele único fim, bem assim para se negar provimento ao apelo fazendário, mantida inclusive a sucumbencial honorária, pois a prosseguir em essência o mesmo equilíbrio de resultados.
12. Parcial provimento à apelação particular e improvimento à apelação da CEF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do particular e negar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.029242-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : ROBERTO KAISSERLIAN MARMO

APELADO : ANTONIO ANDREOLLI

ADVOGADO : DARCY COELHO DOMINGOS CORREA JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PRESTAÇÕES DEVIDAS RELATIVAS A 23/09/1999 ATÉ 23/09/2004, IMPETRAÇÃO NO MÊS OUTUBRO/2004, DIANTE DE CORTE IMINENTE - E. STJ A AFASTAR DITA PUNIÇÃO ESTATAL, COMO MECANISMO QUANTO A DÍVIDAS PASSADAS - CONCESSÃO DA SEGURANÇA ACERTADA.

1. Em tela dívidas atinentes a 23/09/1999 até 23/09/2004, para uma impetração ocorrida em outubro/2004, cristalino que o debate elementar, trazido a contexto, afigure-se de cabimento em seu exame via mandado de segurança, pois controversia jurídica diante de autoridade estatal, inciso LXIX do artigo 5º, Texto Supremo.
2. Incontroverso seja o corte de energia elétrica em face da afirmada constatação de fraude no medidor do pólo impetrante.
3. Consagrando a v. jurisprudência adiante enfocada não se preste a mecanismo legítimo o corte de energia quanto a dívidas passadas, máxime diante da motivação em tela, não-atuais, de acerto se revela a r. sentença, que afastou tal mecanismo, afinal a desfrutar o Poder Público de instrumentos adequados para tais pretéritas cobranças. Precedentes.
4. Tudo o mais que debatido evidentemente que a restar remetido ao âmbito das discussões que entre as partes vierem a se travar oportunamente, em via assim a tal apropriada, máxime sobre a aventada fraude no consumo de energia, diante do único foco pertinente a esta causa e muito bem solucionado pela r. sentença, o combatido corte, então iminente, de energia em função de prestações impagas tempo passado, exatamente como no caso vertente.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial, mantida a r. sentença por sua conclusão e conforme a motivação deste voto, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.030247-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HELGA APARECIDA NUSSBAUMER STEUER
ADVOGADO : SILENE CASELLA SALGADO e outro
CODINOME : HELGA APARECIDA NUSSBAUMER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - IRPF - FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS E ACRÉSCIMOS CONSTITUCIONAIS, POR OCASIÃO DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA : NÃO-TRIBUTAÇÃO - PAGAMENTO A TÍTULO DE "GRATIFICAÇÃO III", "GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE CASA", "INDENIZAÇÃO POR IDADE" E "GRATIFICAÇÃO ANUAL DE FÉRIAS" : TRIBUTAÇÃO LEGÍTIMA, PAGAMENTOS POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Como de sua essência, decorre a tributação do Imposto de Renda - IR da conquista, pela pessoa, de acréscimo patrimonial pecuniário (este o interessante ao particular) decorrente ou de proventos de qualquer natureza, cláusula residual expressiva, ou de renda, esta fruto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, art. 43, do CTN.
2. Têm as Cortes Pátrias firmado entendimento pela não-tributação, sob tal rubrica, dos ganhos fruídos em tom de recompensa, assim de cunho indenizatório, quando impossibilitado (por circunstância alheia à vontade do contribuinte) o gozo, por exemplo, das férias, também este o foco relevante ao feito.
3. Em sede de férias vencidas indenizadas e aos acréscimos constitucionais, o panorama da causa põe-se em coro com esta C. Terceira Turma e com o E. STJ, ao reconhecer sua não-tributação pelo Imposto de Renda - IR, dessa forma não havendo de se falar em "renda", para o fim colimado pela União. Precedentes.
4. Consoante o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, diversos outros pagamentos foram realizados a título de "gratificação", estes alvo de recurso fazendário, quais sejam : "Gratificação III", "Gratificação por Tempo de Casa", "Indenização por Idade" e "Gratificação Anual de Férias", discorrendo sobre a essência de cada verba a parte impetrante, em sua prefacial.
5. Evidentemente que a paga sob tais rubricas a ensejar tributação, afigurando-se incabível a exclusão de referidos montantes da pertinente incidência de IR, extraindo-se nítida liberalidade por parte do empregador, ao conceder enfocadas vantagens, portanto inexistente suporte fático a escusar o contribuinte do pagamento do imposto, mas, sim, a demonstrar o recebimento daquelas cifras explícito acréscimo patrimonial, nos termos do artigo 43, CTN. Precedentes.
6. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Parcial concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.031589-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPSERV SOCIEDADE COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DA SAUDE
ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - CONTESTAÇÃO FAZENDÁRIA SUFICIENTE - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Com relação à preliminar arguida de cerceamento de defesa, pela falta de oportunidade para produção de provas, a mesma não merece prosperar. Assim, cuidando-se de controvérsia jus-documental, revela-se inócurrente o propalado cerceamento de defesa.
2. Insubsistente a afirmação contribuinte de que a Fazenda Pública deixou de contestar as assertivas trazidas ao feito, extraindo-se da robusta peça fazendária, frontal oposição quanto ao pleito demandante, consoante é o caput do artigo 302, CPC.
3. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (af incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
4. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquelas exações, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.
5. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expreso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
6. Sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
7. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
8. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
9. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
10. Com razão a corrente disputa em torno de atos cooperativos praticados com terceiro, que não outras cooperativas, ainda que no interesse de cooperados, quando muito voltada a invocada vantagem tributária isentiva, enquanto durou, a atos firmados com os próprios cooperados ou com outras cooperativas, também sob tal flanco portanto não subsistindo a intenção contribuinte em pauta, em suma a este tópico, pois, a não sobreviver a luta demandante, sobre a qual a se impor objetivo malogro, nos termos da v. jurisprudência em destaque. Precedente.
11. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.04.000318-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : DESENVOLVIMENTO EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : CESAR PERES MALANTRUCCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CSL - AÇÃO DE CONHECIMENTO - AUSENTE DESEJADA DISTORÇÃO NO REGRAMENTO VEICULADO PELO ART. 28, LEI N. 9.430/96 - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A ENVOLVER OS CONTORNOS DO LUCRO, A PARTIR DO ART. 195 DA CF - JUROS : LEGALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. A função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo. Assim, se devolve o apelo ao Tribunal do conhecimento da matéria controvertida, a partir da preambular e da r. sentença lavrada é que se procederá ao reexame do litígio (art. 512 e "caput" do art. 515, bem assim a "contrario sensu" do prescrito pelos §§ 1º e 2º deste último, todos do CPC), de tal arte a, em refugindo ao debate, inaugural da causa, o teor do apelo referente à competência tributária da União, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão do duplo grau de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual. Logo, impossibilitada fica a análise da íntegra do apelo ajuizado, pois a cuidar de tema não discutido pelo contribuinte perante o foro adequado, o E. Juízo da origem: qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.
2. Ausente se põe o desejado descumprimento ao invocado art. 195, inciso I, alínea "c", da Lei Maior, em relação à disciplina veiculada através seja do art. 28, Lei n. 9.430/96, seja através do art. 6º, DL n. 1.598/77.
3. Inerente ao exercício da competência tributária, de cunho constitucional, a traçar seu legislador autor os signos de riqueza a serem tributados, como a ali autorizada Contribuição Social sobre o Lucro, veemente que tudo o mais regido pelo ordenamento infraconstitucional.
4. Cuidou o ordenamento, através dos guerreados arts. 28 e 6º, de maneira técnica, sobre o tema, prescrevendo então também angulações contábeis impróprias a um ditame constitucional, por evidente. Logo, não se há de falar em "inovação lesiva" nem em relação ao texto da Lei n. 7.689/88, pois, insista-se, papel do legislador infraconstituente tal missão, art. 97, CTN.
5. Fragiliza-se a parte contribuinte, *data venia*, com a pretensão aqui veiculada, a qual não encontra respaldo no Sistema Tributário Nacional, como demonstrado, de tal arte a não se ter verificado "distorção" por meio das normas atacadas, cumprindo o legislador, insista-se, com seu papel regrador, sem excedimento/desbordamento.
6. Flagra-se precisa observância estatal, no cenário em discussão, tanto o vetor da estrita legalidade tributária quanto ao da legalidade dos atos estatais, respectivamente inciso I, do art. 150, e caput do art. 37, Texto Supremo.
7. Quanto aos juros, não merece acolhida a alegação contida em apelo, acerca da limitação dos juros moratórios ao percentual de 12% ao ano, não devendo incidir citado limite (antes constitucional) ao caso vertente, pois, regido o tema por estrita legalidade, clara se revela a incidência ao assunto do previsto através do § 1º do art. 161, CTN, que autorizou a edição de regras próprias, como se deu com a Lei n.º 9.250/95. Precedente.
8. Devidos os juros conforme o específico ordenamento tributário, afastada dita (ex) limitação constitucional. Sem nexos, pois, dito ângulo com o caso em concreto.
9. Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.008907-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : FRESENIUS KABI BRASIL LTDA
ADVOGADO : AILTON LEME SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA, DO ANO DE 2004, EM BUSCA DO APROVEITAMENTO DO INVOCADO CRÉDITO-PRÊMIO IPI, EM SUA UTILIZAÇÃO ESGOTADO ATÉ OS DOIS ANOS SEGUINTE AO IMPÉRIO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL VIGENTE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA ACERTADA.

1. O desejado "crédito-prêmio" ao IPI, de fato, configurou benefício fiscal, contudo cuja fruição somente se admitiu até dois anos após a promulgação da Lei Maior vigente, 04/10/1990, nos termos do §1º do art. 41, de seu ADCT.
2. Pacifica-se a v. jurisprudência, adiante invocada, exatamente em rumo a inadmitir ações como a presente, mandado de segurança impetrado em 2004, logo em momento no qual há muito extinto tal direito, ainda que em substância razão viesse a ter a parte contribuinte em questão, acaso se adentrasse ao mérito.
3. O intentado aproveitamento de tal afirmado "crédito" se expirou no tempo, irremediavelmente, afastado, pois, todo o conjunto de argumentos em contrário, inclusive de efeitos ditos "prospectivos", ao instituto. Precedentes.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.12.007208-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : YOSHICO SADANO MIURA
ADVOGADO : LUCIANA YOSHIHARA ARCANGELO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

AÇÃO DE CONHECIMENTO - ITR ANO 1999 - DEDUÇÃO, QUANTO À ÁREA TRIBUTÁVEL, DA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, ALÍNEA "A" DO INCISO II DO ARTIGO 10, LEI 9.393/96 - SUFICIÊNCIA DA DECLARAÇÃO CONTRIBUINTE, PARA CUJA EFICÁCIA INEXIGÍVEL ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL - ADA, PELO IBAMA, PORTANTO EM DESAPEGO A IN/SRF 43/97, ARTIGO 10, EM RELAÇÃO ÀQUELE DIPLOMA DE LEI - ACRESCIDO O §7º AO RETRATADO ARTIGO 10, LEI 9.393, A SEPULTAR DE INCONSISTÊNCIA DITO ÓBICE FAZENDÁRIO - PARCIAL PROCEDÊNCIA BEM LANÇADA NA R. SENTENÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Sem sucesso a deseja "nulidade sentenciadora", pois tipicamente o cenário a envolver controvérsia jurídica, reconhecendo a própria Fazenda não postulou por provas, muito menos assumindo tal condão ter o E. Juízo *a quo* analisado este ou aquele documento, por veemente.
2. Realmente, agiu com escorreição o r. sentenciamento apelado, comedidamente aliás reduzindo o percentual invocado em proteção isentiva, como de seu inteiro teor.
3. Superior se põe o próprio artigo 10, da Lei 9.393/96, cuja alínea "a", do inciso II de seu §1º - bem assim nem mesmo a inteireza de referido ditame - a condicionar o gozo da isenção, ali estabelecida, ao cumprimento deste ou daquele declarativo prévio, da lavra do IBAMA, por conseguinte também sem sucesso a fazendária resistência em cena, ancorada na IN nº 43/97, artigo 10, §4º, alínea "a", assim solteira/isolada/abusiva, objetivamente para um ordenamento especificamente que não a autorizou.
4. Se a implicada exigência fazendária, averbadora de uma estampa do iter, para então o IBAMA emitir um Ato Declaratório Ambiental - ADA, cuja presença sequer autorizada em lei, todo o percurso de raciocínio estatal aqui desmorona, indesculpavelmente, por suficiente em si e em princípio a declaração contribuinte a respeito, ao encontro do artigo 147, CTN.
5. Se deseja o Poder Público com provas inquirar o teor de referida manifestação contribuinte, bem o sabe desfruta da figura lançadora pertinente, incisos II e III do artigo 149, CTN, portanto não subsistindo o óbice fazendário em foco, aliás sepultado por meio do próprio legislador, introdutor do §7º ao retratado artigo 10, da Lei 9.393, MP 2.166-67 de 2001, embora em tela fatos do ano 1999.
6. Não se sustenta a intenção fazendária inquinadora em abstrato, ancorada em IN em desapego à lei da espécie, como escancarado, assim sendo de rigor a manutenção da r. sentença, inclusive em plano sucumbencial coerentemente

distribuído, improvido-se ao apelo e ao reexame necessário, nesta exata linha o pacificando a v. jurisprudência nacional, *in verbis* :

7. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.007480-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : COOPERLIDERANCA COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS
EM CARGA E DESCARGA DE MERCADORIAS
ADVOGADO : ELAINE DIAS DE LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - COOPERATIVA A NÃO DESEJAR RETENÇÃO ORDENADA PELO ART. 45 DA LEI N 8.541/92, A TÍTULO DE IRF, SOBRE O QUANTO PAGO A SEUS ASSOCIADOS, QUANDO CONTRATADOS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AOS TERCEIROS CONTRATANTES - LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Explícita a combatida tributação a envolver operações não com a parte aqui impetrante, cooperativa em si, mas com o eixo (relação entre) seu associado/terceiro contratante, nenhum reparo a sofrer o estabelecido pelo art. 45, da Lei n.º 8.541/92.

2. Nem de longe o tema a relacionar-se aos ditames da Lei n. 5.764/71, art. 3º, 4º, inciso VII, 79 e 111, pois manifesto não se esteja diante de "tipicidade" de atos que se pudessem considerar "cooperativos", para fins da desejada não-tributação.

3. O que a impor a lei em questão é tributação (do Imposto de Renda na Fonte) sobre o ganho/receita do associado cooperado, em sua atividade assim prestada/contratada/paga pelo terceiro contratante, dessa forma contexto a passar ao largo da desejada proteção.

4. O equívoco da tese demandante/apelante já repousa em suas próprias palavras, exatamente ao descrever seus associados têm sua própria vida negocial com a clientela que estes conquistam, dessa forma inoponível o cenário de não-cobrança, pretendido.

5. Os preceitos constitucionais aventados (art. 5º, inciso XVIII, art. 21 inciso XXV, art. 146, alínea "c", inciso III, art. 174, §§§ 2º, 3º e 4º, art. 187, inciso VI e art. 192, inciso VIII) objetivamente sujeitam-se a serena exegese segundo a qual evidentemente o âmbito da tributação, todo, a depender de lei a tudo, a cada benefício como a cada exigência, consoante a estrita legalidade tributária, inciso I de seu art. 150, claramente não tendo o constituinte "prometido o paraíso", *data vênia*, ao ente postulante em questão, notadamente a depender, a invocada figura de seu art. 146, de regramento em lei aos temas ali versados, o que se flagrando na atualidade, então, conforme os autos, é a licitude da cobrança em pauta.

6. Nem a aventada capacidade contributiva se afigurou inobservada com a cobrança em questão, pois explícita sua modicidade/moderação, logo não descumpridos referidos preceitos do § 1º do art. 145 e do inciso IV, do § 4º, do art. 60, ambos da Lei Maior.

7. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.008852-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : EDUCA COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DE ENSINO E EDUCACAO
ADVOGADO : JOAO PAULO GUNUTZMANN FERREIRA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS - LEGITIMIDADE DE SUA TRIBUTAÇÃO - LICITUDE DA INTRODUÇÃO DE REGRAS PARA O PIS, LC 7/70, ATRAVÉS DO POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.

2. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquela exação, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.

3. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excluído tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.

4. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS.

5. Pacificada a natureza de lei ordinária da LC 7/70 - afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei, implicadas medidas provisórias, *caput* do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.

6. Com razão a corrente disputa em torno de atos cooperativos praticados com terceiro, que não outras cooperativas, ainda que no interesse de cooperados, quando muito voltada a vantagem tributária isentiva, enquanto durou, a atos firmados com os próprios cooperados ou com outras cooperativas, também sob tal flanco portanto não subsistindo a intenção contribuinte em pauta, em suma a este tópico : logo, não sobrevive a luta demandante, sobre a qual a se impor objetivo malogro, nos termos da v. jurisprudência em destaque. Precedente.

7. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.011189-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro
: LUANDRE LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - COFINS/PIS: EXCLUSÃO DE VALORES NOMINADOS "REEMBOLSO DE SALÁRIOS/DE ENCARGOS/VALE TRANSPORTE/ASSISTÊNCIA MÉDICA" A NÃO SE SUSTENTAR,

COMPREENSÍDOS, SIM, PELO ALCANCE DA ATIVIDADE EMPRESARIAL EM ESPÉCIE, PORTANTO FATURAMENTO E AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA EXIMIDORA - IMPROCEDÊNCIA.

1. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se.
2. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração.
3. A contar de cada recolhimento efetuado e reputado indevido pelo contribuinte, ora apelado, tinha este o prazo de cinco anos para exercer o direito de pedir compensação da contribuição em testilha, não cabendo afirmar-se tivesse prazo para deduzir ação em defesa de seu direito (o qual, aliás, teria os mesmos termos inicial e final), pois a "defesa" do direito, ensejadora da fluência do prazo prescricional preconizado pelo art. 178, C.C., de então, pressupõe se tivesse procurado o exercer e, diante da resistência oferecida, delinear-se-ia fato a ser corrigido pela via de uma ação. No tema em debate, tanto não se configurou, estando-se diante apenas de discussão sobre se o direito de pedir compensação se exerceu ou não dentro do lapso previsto.
4. Com referência à decadência, conforme o art. 168, I, do C.T.N., o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
5. No caso em tela, não tendo a parte apelante comprovado ter pedido, perante a Administração a restituição discutida, e tendo ingressado em Juízo em 08.06.2005, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos com relação a exações recolhidas até 08.06.2000.
6. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.
7. Observa-se presente, sim, a consumação da decadência, quanto aos recolhimentos efetivados até 08.06.2000, data anterior a quinquênio pretérito à dedução desta demanda, 08.06.2005.
8. Irretocável/precisa a r. sentença, ao constatar a carecer de estrita legalidade tributária a exclusão de base de cálculo contributiva desejada pelo sujeito passivo em questão, o qual a almejar subtrair ganhos nominando-os como se "entradas", amplo senso.
9. Cristalino que a formal rotulação "reembolso" para ali declarados salários, vale-transporte, encargos e assistência média, dentre outros, não retira o cunho de receita, efetivamente percebida pelo empresariado em pauta, equivalendo dita verba a custo do labor desenvolvido, como em qualquer atividade econômica também inseridos no preço cobrado pelo serviço prestado. Tal realidade econômica não favorece nem autoriza desejada exclusão, pois genuinamente montantes pagos em razão do serviço prestado, logo integrantes do faturamento.
10. Mais uma vez em pauta a consagração tributário do *non olet* (i.e, art. 118, CTN), sem maior relevância o rótulo, mas sim a substância da riqueza implicada, como patenteado no presente caso.
11. Prejudicada, por conseguinte, a análise do direito à compensação.
12. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.011745-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : KRANION MERCANTIL LTDA e outro
: SUL NORTE PARTICIPACOES E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO ATHAYDE RIBEIRO FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS E COFINS - DECADÊNCIA REPETITÓRIA INCONSUMADA - VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EC 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DO PIS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUIDO POR MEIO DE LEI

COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - ENTENDIMENTO MAIS RECENTE DO E. STF, 2006 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO MANDAMUS.

1. Não-conhecimento do agravo retido, vez que não reiterado em apelo.
2. Com referência à análise da figura da decadência, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração.
3. Conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
4. Tendo a parte autora pleiteado a compensação, dos recolhimentos referentes ao período entre abril/2003 e abril/2005, com o ajuizamento da ação ocorrido em 09/06/2005, patente o não-transcurso de tempo superior a cinco anos.
5. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3.º, Lei Complementar 118/04 (art. 4.º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento. Via de consequência, observa-se ausente a consumação da decadência.
6. No que pertine à alteração da base de cálculo da Cofins e do PIS pela Lei 9.718/98, de se destacar entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente às contribuições referidas.
7. Significando vigência a formal aptidão da norma para produzir efeitos, naquele momento, novembro/98, o ordenamento constitucional não contava com a dicção constitucional introduzida para o PIS e para a COFINS por meio daquele diploma de emenda, de tal arte a que somente a tanto se admitisse por meio de lei complementar.
8. O ponto em debate, aqui, tem grande profundidade e se pauta por inafastabilidade, em sua nocividade aos contribuintes: aquilo que a Lei Maior impunha, ao tempo da vigência da Lei 9.718, em questão, não foi pelo Congresso Nacional cumprido, fulminando de inconstitucionalidade, por decorrência, referida missão inovadora. Assim, coerente a não-sujeição do pólo impetrante ao tributo em foco, apenas quanto à modificação imposta pela Lei 9.718, como aqui fincado.
9. Presente vitória contribuinte, no ângulo atinente à ampliação promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98, afastada em definitivo pela Excelsa Corte, devendo ser afastada a incidência de referida Lei 9.718, por aquele seu preceito em exame, sobre a parte contribuinte em questão, aplicando então o Executivo o ordenamento que do antes e do depois a incidir na espécie, identificação de sua inteira responsabilidade, artigo 2º da Carta Política.
10. No âmbito dos acessórios repetitórios, os juros devem ser assim distinguidos, sempre tendo-se por termo inicial o trânsito em julgado, nos termos do parágrafo único do art. 167, CTN (STJ, súmula 188): a - quando a "res judicata" se operou antes do advento da Lei nº 9.250/95, art. 39, § 4º, ao importe de um por cento ao mês, consoante § 1º do art. 161, CTN; b - tendo aquela qualidade da sentença se operado posteriormente ao império de referido texto, exclusivamente pela SELIC. Logo, coerente a imposição (única) de Selic a tanto, nos termos da r. sentença.
11. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.022738-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
COOPSUORTE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS
ESPECIALIZADOS EM SUPORTE E APOIO AS COOPERATIVAS E EMPRESAS
APELANTE : DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS E CARGAS EM GERAL DO ESTADO DE
SAO PAULO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - COOPERATIVA DE TRABALHO - PIS, COFINS E CSLL - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO NA FONTE, LEI 10.833/2003, ARTIGOS 30 E 31 - LICITUDE DA REVOGAÇÃO ISENTIVA ANTES

PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 6º, LC 70/91, PARA A COFINS, ASSIM LEGÍTIMO O POSTERIOR ORDENAMENTO (LEI 9.715/98, MP 1.858/99 E 2.158-35/01) - LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO ORDENADA PELO ARTIGO 45, LEI 8.541/92, IRRF - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Destaque-se o não-conhecimento do agravo retido (sua conversão conforme o apenso), pois não suscitada sua análise em apelo.
2. Incumbe destacar-se, até como pressuposto para a compreensão da atividade estatal tributante no País, que se afigura inadmissível se deseje elevar qualquer previsão, encartada no artigo 146, CF (aí incluída, por conseguinte, a concernente à alínea "c", de seu inciso III), a óbice ou entrave ao exercício do poder de tributar.
3. A afirmativa de que não lhe caberia sujeição tributante, por aquela exação, por força de que lhe foi reconhecido tratamento distinguido, inclusive a não a conduzir a lucro, não se sustenta em prol da insurgente/autora.
4. No plano da estrita legalidade, não tendo o próprio legislador distinguido entre as diversas categorizações ou classificações contábeis, nem a respeito do tipo de atividade exercida pela pessoa jurídica, como antes analisado, qualquer excludente tributante a respeito notoriamente haveria (e sempre haverá, aliás) de decorrer de comando legal expresso, explícito, a reger o tema, até por imposição de exegese literal sobre o assunto, nos termos do inciso II, do artigo 111, CTN.
5. Sem mácula a tributação emanada do artigo 31, Lei 10.833/2003, a qual assim a cumprir com o dogma da estrita legalidade tributária, inciso I do artigo 150, Lei Maior, ausente desejada eterna "blindagem", pelo contribuinte em questão.
6. Revela-se máxima a liberdade do legislador em identificar o responsável que, com maior eficiência, cumpra os misteres que lhe forem incumbidos, devendo ser salientado, no apontado artigo 128, o próprio tom facultativo, ali encerrado, de que a lei "pode" daquele modo se conduzir.
7. Superiormente a Lei Maior se põe com clareza a autorizar referida figura responsabilizadora tributária, como a emanar do § 7º de seu artigo 150.
8. Em que pese a invocação sobre a vedação de veiculação material de MP nos termos da restrição imposta na cronologia estampada pelo artigo 246, CF, o próprio debate, veiculado por meio da inicial sob apreciação, denota já se põe o demandante a combater a Lei Ordinária 10.833, fruto da conversão do texto provisório indigitado.
9. Cristalina a licitude de MP (como também de lei, na qual se converta) vir a modificar outra lei, ordinária como em essência consagradamente a LC 70/91, de rótulo equivocado, como pacificado. Precedentes.
10. Em sede de formal embate em torno da supressão, no tempo, da antes positivada isenção cooperativa vazada no então inciso I do artigo 6º, LC 70/91, em tema de Cofins, pacificada a natureza de lei ordinária daquele diploma - ou seja, o legislador infraconstituinte "exagerou" no processo legislativo, valendo-se de um anteprojeto de lei complementar, quando suficiente o de lei ordinária, pois afinal já pertencente ao núcleo do artigo 195, Texto Supremo, referida fonte, contribuição sobre o faturamento - nenhum reparo a sofrer tenha dita modificação sido empreendida seja pela Lei 9.715/98 como pelas Medidas Provisórias 1.858/99 e 2.158-35/01 (esta última também de toda eficácia, artigo 2º, EC 32/01), pois da mesma estatura a primeira em relação à segunda e a desfrutarem de força de lei implicadas medidas provisórias, caput do artigo 62, CR, portanto admissíveis em sua veiculação até pelo Pretório Excelso.
11. Relativamente ao uso da Lei 9.715/98 para alterar redação referente à contribuição social ao PIS, com letra original emanada da LC 07/70, há de se reconhecer a suficiente força e acerto do quanto sufragado por meio do segundo parágrafo da página dois, do v. voto-condutor lavrado no bojo da ADIN n.º 1.417-0-DF, no qual reconhecido não se trata aquela contribuição de exação nova no elenco do art. 195, Lei Maior, daí se extraindo, a uma, não se lhe aplicar o elenco de exigências que emana de seu § 4º, tanto quanto daí também, a duas, flagrando-se da natureza de lei (e não de lei complementar) como instrumento necessário e suficiente (art. 150, I, CF) à veiculação de referido tributo e de suas alterações, vez que a referência contida no art. 239, do Texto Supremo, não teve o condão de impor o calibre de lei complementar aos mecanismos disciplinadores da contribuição ao PIS. Precedentes.
12. Nada mais fez o combatido preceito do artigo 45, Lei 8.541/92, do que ordenar retenção, de IRRF, relativa à importância paga pelo tomador do serviço prestado pelo cooperado/associado, assim (já neste plano) máxima a consonância com o artigo 128, CTN, e o § 7º do artigo 150, Lei Maior.
13. Como contábil conceito evolutivo ao de receita, que indistintamente reúne a cooperativa em si, aqui queixosa, inerente a tanto também que somente recairá tal gravame, em efeito, se e quando o lucro alcançar, sabiamente prevendo tal ditame mecanismos compensatório e ressarcitório, por seus §§ 1º e 2º.
14. Não-conhecimento do agravo retido. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.004866-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ANTONIO CARLOS DOS ANJOS e outros
: CLAUDIO ASSUNCAO
: JULIO DIONISIO DA SILVA
: LUIZ CARLOS TOMAZ
: WALTER LOPES ALMEIDA
: WALTER RAMOS SILVA
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EXCLUÍDO : JOSE ROBERTO DA SILVA

EMENTA

REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE PAGAMENTO SALARIAL (URP DE FEVEREIRO/89, POR DECISÃO JUDICIAL EM ACORDO PAGO EM 2002) : INCIDÊNCIA NÃO SOBRE O MOMENTO DO RECEBIMENTO DA QUANTIA TOTAL, ART. 12 DA LEI 7.713/88 E ART. 46, DA LEI 8.541/92, C.C. ART. 28, LEI 10.833/03, MAS SEGUNDO A MENSAL REALIDADE DE CADA PARCELA ENTÃO A COMPOR O VENCIMENTO DO TRABALHADOR, SEGUNDO A FAIXA DE TRIBUTAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA - ENTENDIMENTO E. TERCEIRA TURMA, DESTA C. CORTE - INCIDÊNCIA DO IR TAMBÉM SOBRE OS JUROS, AQUI A DERROTA DO CONTRIBUINTE - ILEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO RESTITUITÓRIO.

1. Como assim o consagra o CTN, no caput de seu art. 43, tem por hipótese o Imposto de Renda - IR a disponibilidade, econômica ou jurídica, do quantitativo por seu titular, respectivamente aquela a significar a efetiva presença do numerário junto ao sujeito passivo, esta a traduzir a formal disponibilidade do valor.
2. Claro resta que a parte autora/apelante somente teve alçada, em seu favor, a paga salarial relativa à URP, de fevereiro/89, por força da r. sentença trabalhista, a qual culminou com acordo de pagamento ali ocorrido em novembro/2002.
3. Em função de tal evento - e não da renda mensal que a parte autora percebe (ou poderia/deveria ter percebido, longinquamente no tempo e até os dias atuais, algo absolutamente aleatório) - é que se apuraria a incidência do tributo em questão, máxime porque, a reger a espécie, deita suas vertentes tanto o comando insculpido pelo art. 12, da Lei 7.713/88, quanto o pelo art. 46, da Lei 8.541/92, e o estatuído com especialidade pela Lei 10.833/03, este, em seu art. 28, a repetir o comando do ora enfocado art. 46, acerca dos rendimentos pagos em cumprimento de decisões da Justiça do Trabalho.
4. O momento a considerar, para ingresso da renda em pauta no acervo da parte autora, objetivamente, dar-se-ia em única ocasião, de tal sorte a poder a mesma se valer das deduções em lei admitidas - evidente que em assim se amoldando - como desse modo contempla o referido art. 12.
5. Presente observância à estrita legalidade tributária e, por decorrência, ao dogma da legalidade dos atos administrativos, nenhum vício se flagraria na conduta estatal alvejada.
6. Sufraga a E. Terceira Turma desta C. Corte v. entendimento diametralmente oposto, no sentido de que, como a este cenário inadimplente não deu causa o operário, deve a tributação, a ser considerada, recair parceladamente/mensalmente, nos termos da reposição salarial que a cada vencimento deveria recair, por conseguinte assim se sujeitando à faixa tributante do IR então vigente a cada competência/mês, não sobre o todo em uma única ocasião, consoante v. voto do E. Desembargador Federal Carlos Muta. Precedentes.
7. Em sede de juros, estes traduzindo acréscimo pela mora no pagamento salarial em foco, veemente o acerto da r. sentença, que a constatar sua feição igualmente salarial, de renda portanto, logo a se sujeitar tal rubrica também ao influxo tributante combatido através desta ação, como aliás também consagrado no v. julgado aqui antes destacado.
8. Em cena acerto de 2002, a devolução proporcionada do IR, então retido a maior, haverá de ser objeto de cálculo da parte apelante, na pertinente fase liquidatória, unicamente recaindo a Selic desde ali, por sua feição consagradamente de correção e de juros.
9. De rigor o desfecho parcialmente favorável ao intento deduzido através da inicial, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência, com a restituição nos moldes aqui firmados, honorários recaindo em R\$ 2.500,00 em favor da parte recorrente, a qual a decair da menor porção, com atualização monetária até o efetivo desembolso, bem assim com direito à devolução das custas antecipadas, ônus este também da União.
10. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.05.013530-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : LUCIA SALLES DOS SANTOS
ADVOGADO : VANDA APARECIDA A DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : WELTON VICENTE ATAURI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PRESTAÇÕES DEVIDAS RELATIVAS AOS MESES OUTUBRO/2002 A ABRIL/2004, IMPETRAÇÃO NO MÊS SETEMBRO/2004, DIANTE DE CORTE IMINENTE - E. STJ A AFASTAR DITA PUNIÇÃO ESTATAL, COMO MECANISMO QUANTO A DÍVIDAS PASSADAS - CONCESSÃO DA SEGURANÇA ACERTADA.

1. Em tela dívidas atinentes a outubro/2002 até abril/2004, para uma impetração ocorrida em setembro/2004, cristalino que o debate elementar, trazido a contexto, afigure-se de cabimento em seu exame via mandado de segurança, pois controvérsia jurídica diante de autoridade estatal, inciso LXIX do artigo 5º, Texto Supremo.
2. Não prospera a assertiva do pólo impetrado, de que o corte seria relativo ao inadimplemento das faturas dos meses setembro/2004 e outubro/2004, afinal o *mandamus* foi deduzido no dia 24/09/2004, ao passo que, desde julho/2004, a Companhia impetrada já vislumbrava proceder ao corte no fornecimento de energia elétrica, tendo-se em vista apuração de irregularidades na medição de consumo.
3. Consagrando a v. jurisprudência, adiante enfocada, não se preste a mecanismo legítimo o corte de energia, quanto a dívidas passadas, não-atuais, de acerto se revela a r. sentença, que afastou tal mecanismo, afinal a desfrutar o Poder Público de instrumentos adequados para tais pretéritas cobranças. Precedentes.
4. Tudo o mais que debatido evidentemente que a restar remetido ao âmbito das discussões que entre as partes vierem a se travar oportunamente, em via assim a tal apropriada, máxime sobre a aventada fraude no consumo de energia, diante do único foco pertinente a esta causa e muito bem solucionado pela r. sentença, o abrupto corte de energia em função de prestações impagas há muito tempo passado, exatamente como no caso vertente.
5. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.08.011143-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : INSTITUCAO TOLEDO DE ENSINO ITE
ADVOGADO : CELIA CRISTINA MARTINHO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

ENSINO SUPERIOR - AÇÃO COLETIVA PELO MPF - LEGITIMIDADE DESTA - INDEVIDA A COBRANÇA PELA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA, A PARTIR DA RESOLUÇÃO CFE 03/89 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA - ACERTADO O R. SENTENCIAMENTO QUE A ORDENAR VEDAÇÃO A TAL COBRANÇA - DEVOLUÇÃO A NÃO SE SUSTENTAR - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. A legitimidade ministerial emana manifesta do substantivo direito à educação, de estatura constitucional (art. 205) e assim ao encontro da protegida figura estampada ao final do *caput* do at. 127, Lei Maior, como exatamente a o consagrar a v. jurisprudência. Precedentes.

2. Tal processual angulação a não subsistir, perdendo-se em essência, assim, o debate sobre a natureza de ditos direitos, como se isso os retirasse da proteção demandante, oriunda do *Parquet* : aliás e ao contrário, não tivesse a parte originariamente autora ajuizado esta coletiva ação e não se teria flagrado (consoante análise em mérito, a seguir) tão patente ilegitimidade, cobradora por cifra objetivamente incabível, como perpetrado por tantas outras instituições de ensino ao longo do Nacional Território.

3. Em mérito, pacificam-se os consensos pretorianos adiante em destaque, no sentido de que a superveniência da Resolução CFE (Conselho Federal de Educação) 03/89 veio a afastar redação anteriormente oriunda da Resolução CFE 01/83, a partir daquela então inexigível que se colocou cobrança de "taxa" (expressão evidentemente aqui tomada amplo senso, como rubrica arrecadatória imposta pela originária ré a seus formandos) pela expedição de diploma, exatamente porque tal encargo compreendido na mensalidade paga pelos alunos, consoante § 1º do art. 4º da referida Resolução 03/89, por abarcada pela locução "certificado de conclusão de curso" , portanto despesa usual/básica, inoponível se estivesse a cuidar (como não se está ao vertente caso, saliente-se) de despesa extraordinária, aventada conforme seu § 2º, fls. 10, tanto quanto a não proteger a Instituição demandada, a tal ponto, a autonomia universitária, não com o fito instituidor de receita diversa da positivada em elenco expresso pelo Conselho Federal de Educação, como manifesto.

4. De todo acerto se revela a r. sentença, constatatadora da irregularidade perpetrada pela parte ré - inclusive com o marco temporal inicial ali coerentemente fincado, a deitar seus efeitos desde a r. liminar lançada ao mundo jurídico - pondo-se o r. texto apelado ao encontro da v. jurisprudência pátria, pacificada a respeito. Precedentes.

5. Ordem sentenciadora, que a estancar/paralisar/impedir a cobrança em foco, a se revelar de toda fortuna e portanto a merecer manutenção, tal a compreender o primeiro comando proibitivo lançado no r. dispositivo, com sua reprodução em declaratórios firmada.

6. Apregoam as Cortes Pátrias, aqui com razão, sem sentido, data vênua, intentar-se por "ressarcimento" a todo um corpo estudantil, pois certamente que tal objetivo enfoque orçamentário fatalmente a repercutir no corpo discente presente e futuro, em termos de seus gastos mesmos, o que certamente a não se desejar com a coletiva ação em tela, afinal onerados seriam estes últimos, a benefício dos alunos do passado, o que iníquo. Precedentes.

7. Sem a desejada força o teor do r. sentenciamento, no que lançado como segundo comando em sua conclusão /disposição, em termos de devolução.

8. Também sem consistência ordenar-se se lance sobre a União ônus que já seu por natureza, o de fiscalizar (sob o específico prisma objeto deste litígio) o funcionamento de entidades para as quais delega o exercício do ensino superior, de modo que - embora na espécie claramente constatada falha, também fazendária, a respeito, motivo da adiante fincada manutenção sucumbencial, como brilhantemente prolatada na r. sentença - a não suportar subsistência também o segmento da r. sentença, contido na segunda parte do r. dispositivo.

9. De toda fortuna o sucumbencial desfecho confeccionado na r. sentença - manifesta a causalidade conjunta, pela Instituição em questão como pela União, em patenteada omissão fiscalizadora federal pertinente - atento aos contornos da causa, ao art. 20, CPC, bem assim em sua destinação, igualmente sábia.

10. Imperativa a parcial procedência ao pedido, para a manutenção da r. sentença em seu primeiro comando proibitivo, harmonioso com os Tribunais da Nação, bem assim em sua conseguinte sucumbência, logo parcialmente providas as apelações e a remessa oficial, com parcial reforma da r. sentença, na forma aqui estabelecida.

11. Parcial provimento às apelações e à remessa oficial, parcialmente reformada a r. sentença, na forma aqui estabelecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.10.007858-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOSE NELSON CARNEIRO DO VAL

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CAUTELAR FISCAL - PRESENTES OS SUPOSTOS, PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem.

2. No particular da cautelar fiscal, claramente almeja esta sejam assegurados os fins da pertinente cobrança fiscal, aquela a conduzir incidente cuja solução não poderia aguardar pela tramitação do(s) correlato(s) executivo(s), sem considerável prejuízo ao erário e mediante evidente plausibilidade aos fundamentos invocados em plano de juridicidade.
3. Revelou o Poder Público a grandiosidade do crédito em foco - mais de um milhão e setecentos mil reais em históricos valores de 2002, isso mesmo - de modo que sequer sofreu oposição contribuinte o pleito em desfile, ou seja, a parte recorrida nem mesmo ofertou contestatório a respeito, tanto quanto inoponível se situasse, em valor desta ou daquela monta, a aplicação financeira então constatada.
4. Assiste razão à Fazenda Pública em seu ímpeto acautelatório, face ao contido nos autos, tornando imperativa a reforma da r. sentença, com o provimento ao apelo, julgando-se procedente o pedido como deduzido perante o E. Juízo *a quo*, o qual então a adotar as providências ali requeridas, em prosseguimento, ausente reflexo sucumbencial.
5. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.19.005260-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ITAUCARD FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - DENÚNCIA ESPONTÂNEA, ARTIGO 138, CTN, RECOLHIMENTO EFETIVAMENTE ANTECIPADO DO PRINCIPAL E DOS JUROS, A ALIJAR AMBICIONADA MULTA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Objetivamente se perde, *data venia*, em fragorosa inconsistência, a motivação fazendária invocada como mérito ao litígio, pois com legitimidade e astúcia a parte contribuinte, efetivamente, antecipou-se ao Poder Público, na assim então reconhecida inadimplência de tributo (perceba-se, não quanto a deveres de fazer, coisa bem diversa ao caso vertente, como aventado no equivocado julgado administrativo assim afirmado pela Administração).
2. A notícia contribuinte afigura-se autêntica denúncia espontânea, subseguida por recolhimentos a respeito incontestados por seus particulares valores em si, fez amoldar seu cenário ao da previsão impositiva estatuída no caput do artigo 138, CTN, o qual a assegurar exclusão de reprimenda fiscal, sobre aquele que exatamente se conduza, enquanto reconhecido devedor, segundo o modo praticado pela parte aqui apelada.
3. Tendo atribuído a parte autora valor à causa no importe de R\$ 524.319,68, mister se faz a majoração da verba sucumbencial em prol de dito pólo, para a cifra de R\$ 10.000,00, em atenção à equidade estampada no artigo 20, CPC.
4. Provimento à apelação da parte autora e improvimento à apelação fazendária e à remessa oficial, reformada a r. sentença tão-somente para majorar a verba sucumbencial, de R\$ 500,00 para R\$ 10.000,00 (valor da causa de R\$ 524.319,68), consoante o artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.018031-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : COMELATO RONCATO E CIA LTDA
ADVOGADO : SUZANA COMELATO GUZMAN
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CREA - INDÚSTRIA NO SEGMENTO DE FABRICAÇÃO DE MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E ACESSÓRIOS, ASSIM COMO SUAS PEÇAS E PARTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS, BEM ASSIM SUAS PEÇAS E PARTES, E TAMBÉM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE REFORMAS DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS, ASSIM COMO SUAS PEÇAS E PARTES - INOPONÍVEL AFIRME NÃO SEJA SUA ATIVIDADE-FIM A ENGENHARIA - RECONHECIDA A NECESSIDADE DE TAIS PROFISSIONAIS, AO SE PROCEDER À CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIOS ESPECIALIZADOS - SUJEIÇÃO AO CONSELHO EM TELA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A própria parte impetrante confirma a necessidade do serviço de engenharia em suas atividades, pois necessita da contratação de escritórios de engenharia para o desenvolvimento de determinados equipamentos.
2. Com especialidade sobre o tema, vigora o artigo 1º, da Lei nº. 6.839/80, que atribui às pessoas jurídicas o dever de registro junto ao órgão recorrido, quando a exercer atividade relacionada ao âmbito alvo de sua atividade, no mesmo sentido aplicando-se ao caso vertente os artigos 59 e 60 da Lei 5.194/66.
3. Cuidando-se de multifárias operações industriais de notável complexidade, como a inerente à fabricação de máquinas, indubitável que inoponível sirva de óbice ao recolhimento em questão sustente a parte apelante não seja sua atividade-fim relacionada a serviços de engenharia.
4. O bojo do feito aponta para a sujeição da atividade em pauta à vinculação perante o Conselho em questão, não tendo logrado a parte recorrente, em substância, desfazer tal ilação.
5. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.00.003018-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRANCISCO SOLANO DUARTE
ADVOGADO : RAPHAEL PEREZ SCAPULATEMPO FILHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - MANTIDA A R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Natimorta a r. peça de apelo, pois conduz debate jamais ofertado perante o E. Juízo "a quo", o que fundamental. Aliás e ao contrário, demonstra o Poder Público com seus embargos, momento oportuno a tanto, é discordância sobre valores, em torno de números, tanto assim que a r. sentença acolheu em parte a seus embargos, todavia o surpreendente apelo interposto em nada a adentrar exatamente aos termos da r. sentença, cujos temas é que aqui no máximo conhecíveis, nos termos do Duplo Grau de Jurisdição.
2. Jamais tendo se insurgido oportunamente o erário diante do *an debeatur*, padece sequer de admissibilidade o único tema ventilado em apelo, no sentido de que a r. sentença, definitivizada em seara cognoscitiva, não atenderia aos contornos de título ao caso vertente.
3. A função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo. Assim, se devolve o apelo ao Tribunal o conhecimento da matéria controvertida, a partir da preambular e da r. sentença lavrada é que se procederá ao reexame do litígio (art. 512 e "caput" do art. 515, bem assim a "contrario sensu" do prescrito pelos §§ 1º e 2º deste último, todos do CPC), de tal arte a, em refugindo ao debate, inaugural da causa, o teor do apelo, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão do duplo grau de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

4. Impossibilitada fica a análise da íntegra do apelo ajuizado, pois a cuidar de tema não discutido pelo Fisco / embargante perante o foro adequado, o E. Juízo da origem : qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o Duplo Grau de Jurisdição.
5. Superada se põe a temática levantada em apelo, pois preclusa a via apropriada, dos embargos, cuja concentração de conteúdo lhe é de rigor.
6. Não-conhecimento do apelo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.005013-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : AQUECEDORES CUMULUS S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA - GARANTIA EM AÇÃO DE EXECUÇÃO E MEDIDA JUDICIAL COMO CAUSAS SUSPENSIVAS DA EXIGÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ADEQUAÇÃO AO ART. 206, CTN - MANTIDA A R. SENTENÇA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN. Assim sendo, prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.
2. Presentes débitos com a exigibilidade suspensa como óbice central para a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, notório se revela se ressinta de legitimidade o óbice construído pela impetrada.
3. Em sede do tema suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se deve aquilatar, por necessário e suficiente, é sobre se presentes ou não os eventos alternada ou conjugadamente positivados pelo artigo 206, CTN.
4. As informações juntadas aos autos pela própria autoridade impetrada e os documentos apresentados pela impetrante, comprovam o fato de que todos os débitos se encontram com a exigibilidade suspensa. Por primeiro, no tocante à inscrição de n. 80 2 96 012908-97, o próprio Fisco, em suas informações, reconhece que a parte contribuinte comprovou referido débito está garantido por penhora, em ação de execução. Segundo, no que concerne à inscrição de n. 80 2 05 017117-57, esta sim o motivo de insurgência fazendária, de acordo com cópia de Certidão Positiva com Efeito de Negativa, expedida pelo mesmo, referida inscrição não pode ser óbice a expedição de CND com efeito de Negativa, ante a presença de liminar concedida no Mandado de Segurança de n. 2005.61.00.003777-0. Ademais, não comprovou o exequente a revogação de referida liminar.
5. Revela-se manifesto o inteiro acerto da r.sentença proferida, ao assegurar o adequado rumo dado à liminar que, cumprida, tecnicamente veio a exaurir o objeto da demanda, o que ora também se ratifica.
6. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Concessão da Segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.005151-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ACOS VILLARES S/A
ADVOGADO : MARCIO BELLOCCHI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CIDE - LEI 10.168/00: LEGITIMIDADE TRIBUTANTE - SEM SUCESSO INVOCAÇÃO AO ART 36, ADCT, FORTE A LEGALIDADE LEGITIMADORA AO TEMA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Atacada a Lei 10.168/00, instituidora de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE - para o financiamento do Programa de Estímulo à Integração Universidade-Empresa, voltado ao apoio à inovação tecnológica, cristalino seja suficiente a seu fundamento de validade o próprio *caput*, primeira figura, do art. 149, Lei Maior.
2. Sem sucesso (corrente) invocação ao art. 146, CF, até tecnicamente referido no mesmo *caput*, evidentemente para o sentido de uma norma programática que, portanto, um dia, em frutificando, haveria de ser observada, um futuro CTN - Código Tributário Nacional que, como se observa, não veio a lume até o momento.
3. Fracassa o intento contribuinte de se eximir da exação em pauta, sob o desejado ângulo instituidor via lei complementar, quando claramente esta desnecessária ao tema em pauta, suficiente sua veiculação nos termos do inciso I, do art. 150, da mesma CR, ou seja, por meio de lei ordinária, como ocorrido.
4. No âmbito do Sistema Tributário Nacional somente se verga ao primado da lei complementar a tributária receita sobre a qual expressa e especificamente deitou o constituinte tal exigência, i.e, art. 148, *caput*, CF, para os empréstimos compulsórios, bem assim o inciso I, de seu art. 154, aos residuais impostos ali autorizados.
5. Também veemente a consistência e legitimidade da sujeição passiva obrigacional imposta pelo *caput* do art. 2º, da combatida lei, a afetar entes detentores de licença de uso de conhecimentos tecnológicos ou seu adquirente, pois exatamente este o colegiado que adiante objetivamente se beneficiará com o implemento tecnológico almejado, explícito seu art. 5º em tal sentido, no apoio à inovação tecnológica em termos de diretrizes e de investimentos. Precedentes.
6. Confunde a parte impetrante/apelante a espécie tributária em questão quanto aos supostos vazados no inciso I, do art. 154, Texto Supremo, estes voltados para a instituição de novos impostos, enquanto em cena tributo outro, como notório, contribuição social, logo não se suportando tal fragilizada comparação.
7. "Cobra" a parte recorrente por uma "destinação", como se isso é que "definissem" a natureza do tributo, o que não consoa nem com o art. 4º, inciso II, CTN, positivado já para a clássica divisão entre as receitas tributárias.
8. Cristalino que suficiente a destinação da contribuição em questão à Educação, em seu segmento incentivador do tecnológico desenvolvimento pátrio, aí a não repousar qualquer mácula, em relação ao público recolhedor, logo também não se sustentando tal enfoque.
9. Produzindo a lei efeitos gerais e imediatos, art. 6º, LICC, c.c. art. 105, CTN - portanto não lhe vedando o sistema a produção inclusive de força pretérita, salvo quando explicitamente assim proibido, o que não o caso vertente - sem arranhão o invocado art. 36, ADCT, pois em cena Fundo criado por lei de sua época e reintroduzido no ordenamento por outra lei, com força dentro dos dois anos fincados em marco, tudo a representar a *voluntas legem* soberana a respeito. Precedentes.
10. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.018773-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARCELO AUGUSTO PITTNER RODRIGUES
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA EX-OFFICIO A INDEPENDER DA CIFRA CONTROVERTIDA - IRPF - INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS INDENIZADAS (QUE NÃO FORAM USUFRUÍDAS EM RAZÃO DO SERVIÇO), BEM COMO EM RELAÇÃO AO CORRESPONDENTE TERÇO CONSTITUCIONAL E SOBRE A MULTA DECORRENTE DO DECURSO DO PRAZO CONCESSIVO OU GOZO, POR OCASIÃO DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA : NÃO-TRIBUTAÇÃO - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Destaque-se que o *mandamus* a ser regido por legislação especial, anteriormente, no tempo dos fatos, pela Lei 1.533/50, hodiernamente pela Lei 12.016/2009.
2. Em ambos os ordenamentos, havia/há expressa previsão para que a causa seja submetida à remessa oficial, nos casos onde a concessão da segurança é proferida, artigo 12, Lei 1.533/50, e artigo 14, §1º, Lei 12.016/2009, destacando-se, em ambos os dispositivos, a inexistência de quantum a escusar a remessa *ex-officio*, tal como se dá nas hipóteses do artigo 475, §2º, CPC, assim imperioso se põe o conhecimento da remessa oficial, independentemente do montante controvertido, com efeito.
3. Decorre a tributação do Imposto de Renda - IR da conquista, pela pessoa, de acréscimo patrimonial pecuniário (este o interessante ao particular) decorrente ou de proventos de qualquer natureza, cláusula residual expressiva, ou de renda, esta fruto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, art. 43, do CTN.
4. Têm as Cortes Pátrias firmado entendimento pela não-tributação, sob tal rubrica, dos ganhos fruídos em tom de recompensa, assim de cunho indenizatório, quando impossibilitado (por circunstância alheia à vontade do contribuinte) o gozo, por exemplo, das férias, também este o foco relevante ao feito.
5. Em sede de indenização atinente a férias indenizadas (que não foram usufruídas em razão do serviço), bem como em relação ao correspondente 1/3 constitucional e sobre a multa decorrente do decurso do prazo concessivo ou gozo, o panorama da causa põe-se em coro com esta C. Terceira Turma e com o E. STJ, ao reconhecer sua não-tributação pelo Imposto de Renda - IR, dessa forma não havendo de se falar em "renda" ou "provento", para o fim colimado pela União. Precedentes.
6. Cuida-se de verba percebida em cunho nitidamente indenizatório, logo a não retratar renda em acepção estrita, portanto não-tributável.
7. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Parcial concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.022193-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : PAULO EDUARDO CABRAL

ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - IRPF - INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO, POR OCASIÃO DE PEDIDO DE DEMISSÃO : NÃO-TRIBUTAÇÃO - PAGAMENTO A TÍTULO DE "OUTROS VENCIMENTOS" : TRIBUTAÇÃO LEGÍTIMA, AUSENTE ELUCIDAÇÃO SOBRE A NATUREZA DE REFERIDA VERBA - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Decorre a tributação do Imposto de Renda - IR da conquista, pela pessoa, de acréscimo patrimonial pecuniário (este o interessante ao particular) decorrente ou de proventos de qualquer natureza, cláusula residual expressiva, ou de renda, esta fruto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, art. 43, do CTN.
2. Têm as Cortes Pátrias firmado entendimento pela não-tributação, sob tal rubrica, dos ganhos fruídos em tom de recompensa, assim de cunho indenizatório, quando impossibilitado (por circunstância alheia à vontade do contribuinte) o gozo, por exemplo, das férias, também este o foco relevante ao feito.
3. Em sede de indenização atinente a férias proporcionais e seu respectivo 1/3, o panorama da causa põe-se em coro com esta C. Terceira Turma e com o E. STJ, ao reconhecer sua não-tributação pelo Imposto de Renda - IR, dessa forma não havendo de se falar em "renda", para o fim colimado pela União. Precedentes.

4. Consoante o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, nenhum pagamento a título de férias vencidas (não-gozadas) foi efetivado, nos termos do campo 33 de referido documento, assim a cair por terra a afirmação impetrante, de que o pagamento denominado "outros vencimentos", campo 45 da TRCT, a ser relativo a tal rubrica.
5. Inexistindo qualquer elucidação a respeito da paga sob a rubrica "outros vencimentos", evidentemente que incabível a exclusão de referido montante da pertinente tributação - IR - afinal não evidenciada a efetiva natureza daquela cifra, a escusar o contribuinte do pagamento, mas, sim, a demonstrar explícito acréscimo patrimonial, artigo 43, CTN. Precedentes.
6. Tão-somente excluídas de tributação do Imposto de Renda as verbas atinentes a férias proporcionais e seu respectivo 1/3.
7. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Parcial concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.026283-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

PARTE AUTORA : CHRISTOPHE AUGER

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - IRPF - INDENIZAÇÃO DE FÉRIAS VENCIDAS, ABONO DE FÉRIAS VENCIDAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS E ABONO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS, POR OCASIÃO DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA : NÃO-TRIBUTAÇÃO - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Decorre a tributação do Imposto de Renda - IR da conquista, pela pessoa, de acréscimo patrimonial pecuniário (este o interessante ao particular) decorrente ou de proventos de qualquer natureza, cláusula residual expressiva, ou de renda, esta fruto do trabalho, do capital ou da combinação de ambos, art. 43, do CTN.
2. Têm as Cortes Pátrias firmado entendimento pela não-tributação, sob tal rubrica, dos ganhos fruídos em tom de recompensa, assim de cunho indenizatório, quando impossibilitado (por circunstância alheia à vontade do contribuinte) o gozo, por exemplo, das férias, também este o foco relevante ao feito.
3. Em sede de indenização atinente a férias vencidas, abono de férias vencidas, férias proporcionais e abono de férias proporcionais, o panorama da causa põe-se em coro com esta C. Terceira Turma e com o E. STJ, ao reconhecer sua não-tributação pelo Imposto de Renda - IR, dessa forma não havendo de se falar em "renda", para o fim colimado pela União. Precedentes.
4. Cuida-se de verba percebida em cunho nitidamente indenizatório, logo a não retratar renda em acepção estrita, portanto não-tributável.
5. Improvimento à remessa oficial. Parcial concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.026658-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : TADAMITSU NUKUI e outros

: IVONE COAN
: MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
: NILTON CICERO DE VASCONCELOS
: TANIA FAVORETTO
ADVOGADO : SANDRO RONALDO CAVALCANTI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. HORAS-EXTRAS TRABALHADAS. ACORDO TRABALHISTA. ENTENDIMENTO ATUAL DO STJ. NATUREZA SALARIAL. EXIGIBILIDADE FISCAL.

1. Caso em que, por acordo trabalhista, houve o pagamento de indenização por horas extraordinárias realizadas ("AC. SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO - INDENIZAÇÃO").
2. A hora-extra configura verba salarial, não tendo como causa o ressarcimento de dano ou prejuízo, para efeito de atribuir-lhe a natureza jurídica de indenização, daí porque a sua percepção fica sujeita à incidência do imposto de renda, nos limites e condições da lei.
3. Precedente atual do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2008.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.06.007214-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NEY NEVES DA COSTA
ADVOGADO : SILVIO CESAR BASSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

CAUTELAR FISCAL ENQUANTO SOB TRAMITAÇÃO O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCUTIDOR DO CRÉDITO - NÃO SE CUIDANDO DAS EXCEÇÕES DO ÚNICO PARÁGRAFO DO ARTIGO 1º, LEI 8.397/92, AUSENTE SUBSTÂNCIA AO PROPÓSITO GOVERNISTA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Não-conhecimento do agravo retido, vez que não reiterado em contra-razões ao apelo.
2. Voltada a providência cautelar em foco para a fazendária proteção em momento no qual sequer superada a discussão administrativo-fiscal, como incontroverso, tanto quanto nem cogita a União das exceções autorizadas pelo único parágrafo do artigo 1º, Lei 8.397/92, realmente de todo o brilho e acerto o r. sentenciamento apelado.
3. Sequer certeza recai sobre o pretenso débito em foco, enquanto sua formalização não se definitivar nem mesmo na esfera governista, como na espécie, de sorte que o acautelamento ajuizado também avulta precoce/precipitado e assim sem substância. Precedentes.
4. De rigor a improcedência ao pedido cautelar fiscal demandado, improvendo-se ao apelo e à remessa oficial, com a manutenção da r. sentença, inclusive em grau sucumbencial, arbitrado na medida dos contornos do caso em questão, artigo 20, CPC.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.09.003492-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : UNIAO S/A COM/ DE PNEUMATICOS e outro

: UNIMAK REFORMADORA DE PNEUS LTDA

ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS E COFINS - PRELIMINAR DE PERDA DE OBJETO AFASTADA - DECADÊNCIA REPETITÓRIA PARCIALMENTE CONSUMADA -- VIGÊNCIA DA LEI 9.718/98 A ANTECEDER A DA EC 20/98, IMPONDO FOSSE AQUELE DIPLOMA, COM A AMPLIAÇÃO DO CONCEITO DE INCIDÊNCIA DO PIS E DECORRENTE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL, INTRODUZIDO POR MEIO DE LEI COMPLEMENTAR, IMPRATICADA - ENTENDIMENTO MAIS RECENTE DO E. STF, 2006 - COMPENSAÇÃO PARCIALMENTE LEGÍTIMA, COM A INCIDÊNCIA APENAS DA SELIC, A PARTIR DE CADA RECOLHIMENTO, BEM COMO A SE SUJEITAR À FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO PODER PÚBLICO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO *MANDAMUS*.

1. Cristalina a inconsistência da assim fragilizada preliminar de perda de objeto, pois a assistir direito ao contribuinte a uma tutela jurisdicional sobre o seu caso, em tema do diploma originariamente combatido, inciso XXXV do art. 5º, Lei Maior.
2. Com referência à análise da figura da prescrição / decadência, incumbe sejam traçadas as seguintes considerações. A teor do quanto consagrado pela doutrina civilista Pátria, a decadência é instituto que atinge diretamente o direito e, por via indireta, reflexa, extingue a ação. Na decadência, o direito se outorga para ser exercido dentro em certo prazo, decorrido o qual, acaso não exercido, extingue-se. Na presente controvérsia, está-se diante de um prazo para deduzir-se o exercício de compensação diante da Administração.
3. Conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.
4. Tendo a parte autora pleiteado a compensação dos recolhimentos, referentes ao período entre maio/2001 e janeiro/2003, com o ajuizamento da ação ocorrido em 08/06/2006, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos apenas em relação aos recolhimentos do PIS e da COFINS realizados em 15/05/2001.
5. Ainda que para tributos cujo pagamento se submeta a homologação (art. 150, CTN), é explícita a regra do art. 3º, Lei Complementar 118/04 (art. 4º, segunda parte), ao reconhecer a fluência a respeito a partir do efetivo recolhimento.
6. No que pertine à alteração da base de cálculo da Cofins e do PIS pela Lei 9.718/98, de se destacar entendimento assentado em 2006, pelo Excelso Pretório (RE-390840 e RE-346084), no sentido da ilegitimidade da Lei 9.718/98, em seu mister de introduzir mudanças no ordenamento atinente às contribuições referidas.
7. Significando vigência a formal aptidão da norma para produzir efeitos, naquele momento, novembro/98, o ordenamento constitucional não contava com a dicção constitucional introduzida para o PIS e para a COFINS por meio daquele diploma de emenda, de tal arte a que somente a tanto se admitisse por meio de lei complementar.
8. O ponto em debate, aqui, tem grande profundidade e se pauta por inafastabilidade, em sua nocividade aos contribuintes: aquilo que a Lei Maior impunha, ao tempo da vigência da Lei 9.718, em questão, não foi pelo Congresso Nacional cumprido, fulminando de inconstitucionalidade, por decorrência, referida missão inovadora. Assim, coerente a não-sujeição do pólo impetrante ao tributo em foco, apenas quanto à modificação imposta pela Lei 9.718, como aqui fincado.
9. Presente vitória contribuinte, no ângulo atinente à ampliação promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98, afastada em definitivo pela Excelsa Corte, devendo ser afastada a incidência de referida Lei 9.718, por aquele seu preceito em exame, sobre a parte contribuinte em questão, aplicando então o Executivo o ordenamento que do antes e do depois a incidir na espécie, identificação de sua inteira responsabilidade, artigo 2º da Carta Política.
10. Em sede compensatória, cuidando-se de eventos / fatos dos idos de 2001, nenhum reparo a sofrer a r. sentença, no alcance objetivo dos tributos com os quais autorizou compensação nesta ação impetrada, já a seu tempo vigendo a Lei 9.430/96. Ou seja, em referida linha, revelado sujeitou-se a parte contribuinte ao recolhimento da exação acoimada de ilegitimidade em sua cobrança, dentro do período de autorização legal repetitória, daí decorre o seu direito de compensação : a - sobre o tributo de mesma espécie e destinação constitucional (evidentemente esta quando assim fixada), para todos os indébitos incorridos antes do advento do art. 74 da Lei 9.430/96; b - sobre tributos da mesma espécie, para os posteriores ao império de dito diploma.
11. Unicamente deve recair atualização segundo a Selic, Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento, insubsistente também incidam os sentenciados juros, uma vez que aquela figura simultaneamente agrega atualização e juros, como de sua essência.

12. Crasso o equívoco fazendário, mais uma vez *data venia*, em considerar o E. Juízo "a quo" "convalidou" valores, com toda lucidez a r. sentença (bem ao contrário) tendo franqueado plena conferência / fiscalização da exatidão procedimental compensatória, por parte do Poder Público.
13. Apenas a merecer reparo a r. sentença com referência à atualização e aos juros, somente recaindo Selic, desde cada recolhimento, no mais mantido o r. sentenciamento, tal qual lavrado.
14. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida. Parcial procedência ao *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.014077-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : NITRO LATINA LTDA -EPP

ADVOGADO : ANDRÉ EDUARDO MARCELINO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO DE RECEITAS ORIGINÁRIAS DE CAUTELA DE OBRIGAÇÕES DAS CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS (ELETROBRÁS) COM DÉBITOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - AUSENTE AUTORIZAÇÃO EM MÉRITO E IMPREVISTA DESEJADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA, ART. 74, LEI N. 9.430/96, A NÃO AMPARAR A PARTE CONTRIBUINTE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Engolfa-se a parte contribuinte, *data venia*, no inafastável eixo da estrita legalidade tributária, diante dos fatos trazidos a lume. Realmente, quando postulada uma inicial restituição de afirmado indébito, lá na data de 06/10/2003, sequer reunia tal gesto o condão suspensivo da exigibilidade, ex vi do próprio art. 74, Lei n. 9.430/96, redação vigente àquele tempo (suas alterações principiaram pela MP nº 135, de 30/10/2003, convertida depois na Lei n. 10.833/2003), tanto quanto também se constata, quando da compensação postulada em 06/04/2006, já vigentes regras suspensivas da exigência, mercê de tramitação procedimental fiscal, dentro daquele comando de lei, com coerência firmou a Administração o indeferimento a dito pleito em mérito, pois a colidir então com os mandamentos encartados nos §§ 12, inciso II, alínea "c", e 13, do mesmo art. 74, o conjunto a impor vedação compensatória de débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal com supostos créditos originários de Cautela de Obrigações das Centrais Elétricas Brasileiras - ELETROBRÁS.
2. Não atribuiu o ordenamento, diante do indeferimento a pleito compensatório, exatamente como o do caso vertente, de receitas originárias de Cautela de Obrigações das Centrais Elétricas Brasileiras - ELETROBRÁS com receita da Secretaria da Receita Federal, qualquer causa suspensiva da exigibilidade para eventual insurgência a tanto, aliás com mais gravidade vedando dita via, art. 74, § 13, Lei n. 9.430/96.
3. Sob qualquer dos ângulos em que se analise a questão, põe-se sem razão a parte originariamente demandante, aqui apelante, em seu afã sobrestador / paralisador diante de ordenamento legal cristalinamente a não agasalhar sua tese.
4. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.19.004089-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA

ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO PROCESSUAL A ENSEJAR A SUCUMBÊNCIA DO PÓLO EMBARGANTE, ANTE A PROCESSUAL EXTINÇÃO DEFLAGRADA - AUSENTE SEQUER INTIMAÇÃO FAZENDÁRIA PARA APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Sequer houve o estabelecimento de uma completa relação processual, na espécie, pois a parte apelada não interveio no feito, não foi intimada para apresentar impugnação, assim não se afigura plausível a fixada verba honorária, ante a processual extinção deflagrada, em que pese o ajuizamento dos embargos sem a devida garantia do Juízo. Precedentes.
3. Não havendo dispêndio de energia processual pela parte recorrida, avulta inadmissível a fixação de verba honorária sucumbencial em seu prol, consoante o peculiar cenário acima demonstrado.
4. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.000074-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : UNIMED DE BRAGANCA PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA A DISCUTIR DÍVIDAS OBJETO DE DECLARAÇÃO CONTRIBUINTE INFORMATIVA E DE SUPERVENIENTE NOTÍCIA DE PAGA PARCIAL : CONFISSÃO QUE A IMPEDIR CONHECIMENTO DO MÉRITO DO TRIBUTO ALVEJADO - INOVAÇÃO PROCESSUAL (INVOCAÇÃO A PARCIAL PAGAMENTO, LANÇADA APÓS CONTESTAÇÃO) A NÃO SE SUPORTAR NO SISTEMA, DADOS OS LIMITES DA RELAÇÃO PROCESSUAL JÁ INSTAURADA : SUPERIOR A SEGURANÇA JURÍDICA - LEGITIMIDADE DA SELIC - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. É límpido que a declaração tributária, base às CDA, a configurar a confissão pela parte recorrente, sendo que registra o recorrente - inclusive em tema aqui adiante analisado - notícia de pagamento do débito questão, assim até a afastar interesse de agir da parte apelante, flagrante seu inequívoco reconhecimento sobre o acerto da cobrança sob exame, insista-se, brotada de suas próprias entranhas, a qual a almejar comunicar pagamento a tanto.
2. Genuína a r. sentença ao prestigiar a segurança jurídica na relação processual, impedindo a imperdoável surpresa que a parte apelante desejou impingir, ao feito em curso.
3. Após a inicial e a contestação, vem "desenterrar" a parte recorrente almejado propósito outro, completamente distinto do ímpeto anulatório inaugural, consistente aquele na afirmação de paga, ainda que parcial, da receita em foco.
4. Sem substância tão grave inovação, aos limites da lide então já instaurada, artigo 264, CPC, também não prospera tal angulação contribuinte, pois a não a acolher o processual ordenamento.
5. Em sede de Selic, considerando-se o contido a fls. 172/174, a revelar dívidas do ano 1999, extrai-se já se coloca tal evento sob o império da Lei n.º 9.250/95, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à Selic. Precedente.
6. Relativamente à afirmada exorbitância dos juros, calculada em que não admitiria o CTN excedimento a um por cento mensal, há de se salientar insubsistir a afirmada mácula.
7. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.007390-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A e outro
: SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.010012-5 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOS TERMOS DOS LIMITES DESTES INSTRUMENTO RECURSAL, INCONSUMADA A DECADÊNCIA - COMPENSAÇÃO CONVINCENTE ATÉ AOS OLHOS DO PODER PÚBLICO - MANTIDA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE, SOB ESTE ÚLTIMO ÂNGULO - PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO FAZENDÁRIO.

1. Consagrada a desnecessidade, "a priori", de formalização do crédito quando sujeito o tributo a entrega de DCTF, como na espécie, revela o caso dos autos, nos termos da instrução deste agravo, ainda procedeu o próprio contribuinte a uma retificação, no ano de 2004, em relação aos confessados vencimentos ocorridos em 1999 e 2000.
2. Aos limites da devolutividade deste recurso - e evidentemente a se sujeitar tal tema à inerente exaustão, na cognição sentenciadora da origem - não se afigura consumado o prazo caduciário, art. 173, CTN, por não decorridos cinco anos, entre tais termos / eventos.
3. Sob o flanco compensatório, realmente a própria intervenção fazendária, demonstra capitulou o Poder Público, face aos elementos de convicção conduzidos pela parte contribuinte, de modo que a vindicada "correção" da Dívida Ativa correlata, assim reconhecidamente cobrada a maior, haverá de ser postulada perante o E. Juízo "a quo", então com a decorrente solução sentenciadora, neste ângulo então se confirmando o acerto do r. decisório, sem a segmentação postulada pelo Fisco, ao âmbito deste agravo.
4. Merece parcial acolhida o presente recurso, com decorrente parcial reforma do r. decisório agravado, para que a decretada suspensão da exigibilidade - dessa forma fincada com sapiência, por patente - seja mantida unicamente sob o enfoque compensatório, não o decadencial.
5. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.061391-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.002722-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - SENTENCIADA A IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS AO EXECUTIVO - RECEBIMENTO DO APELO NO EFEITO DEVOLUTIVO - DECISÃO ASSIM FIRMADA COM RAZÃO, OBSERVANTE À PROCESSUAL LEGALIDADE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DESEJOSO POR SEU RECEBIMENTO EM EFEITO TAMBÉM SUSPENSIVO.

1. Diante de sentenciada improcedência aos embargos a certo executivo, bem andou o r. decisório agravado, - aliás sabiamente mantido nos termos do v. decisório - pois assim a aplicar o ordenamento próprio ao tema, inciso V do art. 520, CPC.

2. A compreensão do "temor" da parte recorrente, a partir do r. sentenciamento em dispositivo aqui antes identificado, cai por terra nos termos da igualmente lúcida ponderação jurisdicional nas referidas fls. 531 lançada, no sentido de que a superveniente concreta aparição da invocada Autarquia a se revelar inoponível, pois genuinamente a União a representar a essência comandadora de toda a Administração Pública Federal, de modo que tal assim a também não favorecer a parte agravante, em seu ímpeto pelo recebimento, daquela apelação ali interposta, nos efeitos suspensivo e devolutivo.

3. Ausente jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos neste agravo - ao contrário, a denotar o r. decisório atacado precisa observância à processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior - não se amoldando portanto o vertente caso ao figurino traçado pelo art. 558, CPC, de rigor se revela o improvimento ao agravo de instrumento.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.083023-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA

ADVOGADO : OSWALDO LEITE DE MORAES FILHO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.006423-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA (EXPEDIÇÃO DE CND) - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - APELO NO EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - LEGITIMIDADE DA DECISÃO ATACADA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE IMPETRANTE.

1. Tendo sido julgado improcedente o mandado de segurança a desejar por emissão de Certidão de Regularidade Fiscal, art. 206, CTN, não se conforma o impetrante / agravante com a r. interlocutória recorrida, que ao seu apelo atribuiu efeito exclusivamente devolutivo.

2. Estabelecendo o parágrafo único do art. 12, da Lei 1.533/ 51, o tão-só efeito devolutivo, quando concessiva a segurança, portanto quanto presente o *majus*, cristalino que a acertar a jurisprudência pátria, adiante destacada, ao asseverar ao *minus*, sua denegação, também incidir aquele único efeito recursal ao apelo.

3. Configurando a regra o enfocado efeito unicamente devolutivo, no recebimento da apelação de sentença denegatória ao *mandamus*, não se verifica na espécie qualquer elemento abusivo ou ilegítimo a impor excepcional força suspensiva ao momento agravado, de admissibilidade recursal como visto, desta forma acertando a r. interlocutória agravada, no modo como processou o recebimento da apelação do ora agravante. Precedentes.

4. Nenhuma ilicitude na r. decisão alvejada, de rigor o improvimento ao agravo em tela.

5. Improvimento ao agravo de instrumento, sem efeito a v. decisão de fls. 812, a partir desta data.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.085724-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : ABILIA DO CARMO ZAMBEL
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.00.019632-7 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - NÃO-INCIDÊNCIA DE IRPF SOBRE PROVENTOS, ALEGAÇÃO DE PATOLOGIA SUFICIENTE A TANTO - ELEMENTOS PRESENTES AO INSTRUMENTO A NÃO REVELAREM IRREVERSÍVEL PARALISIA, INCISO XIV DO ART. 6º, LEI 7.713/88 - ANTECIPAÇÃO ACERTADAMENTE INDEFERIDA - AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA EM AMPARO À CONTRIBUINTE AGRAVANTE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Premissa elementar ao benefício fiscal de isenção, almejado, não vem atendida pela parte contribuinte, em nenhum momento o parecer médico / atestado a afirmar sua paralisia irreversível, como a ordenar o inciso XIV do art. 6º, Lei 7.713/88, ao contrário, ali externando o curso de tratamento em recuperação.
2. Vantagem tributária por lei regida a figura isentiva invocada, nenhum reparo a sofrer o r. decisório agravado, pois o conceito do fato trazido a lume a não se amoldar ao figurino da espécie excludente desejada, como cristalino.
3. Configurando geral regra a incidência do Imposto de Renda - IR sobre todo o resultado oriundo do trabalho do contribuinte, art. 43, I, CTN, salvo quando a lei a excepcionar a respeito, por expresse, § 6º, do art. 150, da Lei Maior, e inciso VI, do art. 97, CTN, padece de incontornável fragilidade, ao tempo da lavratura da r. decisão atacada, a intenção eximidora em foco.
4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.088750-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FABIO DA SILVA FRANCISCO
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.18.001159-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA A DESEJAR PROSSEGUIMENTO NO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, PORTANTO IMPONDO PRECÍPUO DEVER DE FAZER, CONFIRMANDO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E AFASTANDO REMESSA OFICIAL - RECEBIMENTO DO FAZENDÁRIO APELO NO ÚNICO EFEITO DEVOLUTIVO, NÃO NO SUSPENSIVO, ASSIM A SE AMOLDAR AO INCISO VII, DO ART. 520, CPC, NÃO SE SUBMENTENDO AO CAPUT DE SEU ART. 475 - ELEMENTOS RECURSAIS A NÃO AFASTAREM O ACERTO DE DITA DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO.

1. O dever precípuo em mira, estatuído como explicito da r. sentença, consistiu em comando de fazer, de permitir ao agravado prosseguir no Estágio em questão, tendo aquele r. julgamento ratificado antecipação de tutela antes deferida e afastado reexame necessário.
2. A r. sentença portanto não se submeteu à suspensiva força fixada pelo caput do art. 475, CPC, tanto quanto manifesta a adequação do r. decisório combatido ao figurino do inciso VII do at. 520, CPC, o qual ao ordenar recebimento do respectivo apelo no efeito devolutivo, não consoante seu *caput*, a cuidar este da também suspensividade.
3. Veemente que também sem força preceito invocado neste agravo fazendário, como art. 2º - B da Lei 9.494/97, a cuidar de prestação de dinheiro, coisa bem diversa do dever essencialmente estabelecido pela r. sentença, como destacado, cuja solução de continuidade, aliás, acarretaria a perda de qualquer sentido a uma retomada em dito Estágio, mais ao futuro/em tempo incerto, diante da natureza da relação jurídica implicada/em foco.

4. Observada a processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, pelo E. Juízo *a quo*, de rigor o improvimento ao agravo em tela.

5. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.090883-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT

ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.004406-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - SENTENCIADA A PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS AO EXECUTIVO JUDICIAL - RECEBIMENTO DO APELO NOS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO - DECISÃO ASSIM FIRMADA COM RAZÃO, OBSERVANTE À PROCESSUAL LEGALIDADE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DESEJOSO POR SEU RECEBIMENTO EM ÚNICO EFEITO DEVOLUTIVO.

1. Diante de sentenciada parcial procedência aos embargos a certo executivo judicial, bem andou o r. decisório agravado, - aliás sabiamente mantido, nos termos do v. decisório - pois assim a aplicar o ordenamento próprio ao tema, *caput* do art. 520, CPC.

2. A compreensão do "temor" da parte recorrente, a partir do r. sentenciamento em dispositivo identificado, cai por terra nos termos da igualmente lúcida ponderação jurisdicional nas referidas fls.673/674 lançada, no sentido de que a sanção pecuniária ali afastada o foi firmada, nos termos da própria estrutura em comando ali prolatada, como que em manifesta disciplina ao futuro, portanto para quando de uma definitividade em torno do debatido assunto, de modo que tal assim a também não favorecer a parte agravante em seu ímpeto pelo recebimento, daquela apelação ali interposta, no único efeito devolutivo, não no suspensivo.

3. Ausente jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos neste agravo - ao contrário, a denotar o r. decisório atacado precisa observância à processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior - não se amoldando portanto o vertente caso ao figurino traçado pelo art. 558, CPC, de rigor se revela o improvimento ao agravo de instrumento.

4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.094718-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : AUGUSTO MAGNUSSON JUNIOR

ADVOGADO : LAERCIO JOSE LOUREIRO DOS SANTOS e outro

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro

PARTE RE' : NOEMIA BOCCIA MAGNUSSON

ADVOGADO : LUCIMEIRE DOS SANTOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.028719-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TERMO INICIAL CONTADO DA ORIGINÁRIA DECISÃO, NÃO DA RECONSIDERAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA - NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Pacífica esta E. Corte, computa-se o recursal prazo do agravo é da inequívoca ciência da r. decisão originária, cujo comando a prejudicar o agravante, sem interferir em dito prazo qualquer pleito reconsiderador. Precedentes.
2. De rigor o acolhimento à preliminar de intempestividade deste recurso, impondo-se seu não-conhecimento, ausente retratado suposto recursal objetivo elementar, inatendido por patente.
3. Não-conhecimento do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.097368-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : JOAO PIDORI

ADVOGADO : ROBISON MOREIRA FRANCA

AGRAVADO : CONSELHO FEDERAL DE CORRETORES DE IMOVEIS COFECI

ADVOGADO : SERGIO TADEU DE SOUZA TAVARES

AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : KATIA VIEIRA DO VALE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.011340-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ÔNUS AGRAVANTE INATENDIDO - AFIRMADO CERCEAMENTO DE DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DESACOMPANHADO DE DOCUMENTAÇÃO PROBATÓRIA - MANTIDA A R. DECISÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Sendo fundamental o mister da parte agravante, em sede de afirmado cerceamento de defesa, de evidenciar sua ocorrência, não logra a mesma sucesso, conforme se extrai da análise dos documentos acostados aos autos.
2. A parte agravada, quando de sua resposta, efetivamente demonstra a inoccorrência de suscitado cerceamento de defesa, trazendo ao feito cópia do aviso de recebimento, assinado pelo próprio agravante, de Notificação a este enviada, para ofertar esclarecimentos. Entretanto, o mesmo ficou-se inerte, conforme certificado no procedimento administrativo implicado, mais uma vez comprovado pelo Conselho-agravado.
3. Constata-se carece o agravo de suporte elementar, ônus seu aqui inatendido, consistente em se conduzir ao feito recursal mínima comprovação de suas alegações. Logo, à míngua de mínima evidência do acerto de sua tese, ônus agravante fundamental, bem assim à vista da presença de robustas provas em contrário sentido, de rigor o seu improvimento, assim mantida a r. decisão recorrida.
4. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.099192-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : SAO PAULO EXPRESS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : DENNIS DE MIRANDA FIUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.04.005643-7 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO EXATAMENTE A DEBATER APREENSÃO DE MERCADORIAS, POR AFIRMADA FRAUDE IDEOLÓGICA NA IMPORTAÇÃO - INDEFERIMENTO, DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, RECORRIDO - PRUDENTE A MANUTENÇÃO DOS BENS APREENSOS - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR.

1. Cuidando-se de apuratório fiscal em torno de ideológica fraude, imputada quando da importação de mercadorias, ataca a parte recorrente o r. ato decisório, o qual lhe negou a intenção liberatória dos bens em questão, embora depósito monetário tenha sido efetuado e até anterior concordância fazendária, lançada (depois retratada).
2. Como bem salientado na v. decisão, precoce se revela a desejada liberação de bens, porque denegada em grau antecipatória de tutela, exatamente em ação de conhecimento na origem, a qual a discutir dita glosa fazendária, em cenário no qual, acaso de acerto a tese fazendária de apreensão, tal a resultar no perdimento dos bens em foco.
3. Sem sentido nem substância, *data venia*, a almejada (como que) "fungibilidade", tanto quanto a não se sustentar invocação pretérita anuência fazendária, frente ao interesse indisponível em jogo, objetivamente, ao momento da relação processual no qual confeccionada a r. decisão aqui agravada. Precedentes.
4. Ausente plausibilidade aos invocados fundamentos, de rigor o improvimento a este agravo de instrumento.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.103843-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANNA CLAUDIA LAZZARINI e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
AGRAVADO : MUNICIPIO DE PAULO DE FARIA
ADVOGADO : ADRIANO JOSE DA SILVA PADUA
AGRAVADO : MAURILIO RODRIGUES CHAVES e outros
: AES TIETE S/A
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.008533-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AMBIENTAL - TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM MOMENTO NO QUAL AUSENTES CABAIS PROVAS DO ACERTO DAS MEDIDAS ALI REQUERIDAS - ADEQUAÇÃO DO INICIAL INDEFERIMENTO PELO E. JUIZO A QUO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO MINISTERIAL.

1. Sem sucesso almejada conversão em retido, pois o cenário dos autos a denotar a merecer o vertente caso exame enquanto instrumental agravo, pois sim.
2. Embora com todo seu merecido esplendor o quanto consagrado pelo artigo 225, da Lei Maior, ao rumo da tutela ambiental, as postulações antecipatórias em foco, de tom genuinamente grave/severo, na intenção da imposição por diversas condutas de fazer e de não fazer, de tom permanente como de sua natureza, não correspondem ao cenário probante trazido a contexto, no âmbito dos estreitos limites desta via recursal do agravo.
3. Em que pese o r. laudo ministerial, a apontar incompletude/insuficiência na proposta de Maurílio para a recuperação da área envolvida, revela o próprio descritivo, do movimento processual informático, inteligentemente diligenciou Sua Excelência, o E. Juízo *a quo*, ao encontro do estatuído pelo inciso IV do artigo 125, CPC, todavia de desfecho infrutífero, nos termos de seu r. comando publicizado em 30/10/2008.

4. Ali mesmo o E. Juízo *a quo* ao final ordenou medida diligenciadora em busca de provas, ao que se extrai, vitais ao acertamento da relação trazida a debate, mais recentemente neste 2009, março, revelando o mesmo sistema processual ordenada foi a vinda do feito para o pertinente saneamento, após o cumprimento de outro comando ali exarado.
5. Consagradamente cabível o deferimento de medida antecipatória ao longo de toda a relação processual, evidentemente quando assim presentes seus capitais supostos, não logra a parte recorrente, neste instrumento, convencer deveriam ser adotados tão severos gestos, ao momento da lavratura da r. decisão aqui atacada, por todo o historiameto aqui antes construído.
6. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00058 CAUTELAR INOMINADA Nº 2007.03.00.104038-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

REQUERENTE : BANCO IBI S/A BANCO MULTIPLO

ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 2006.61.00.027475-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CAUTELAR DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE EM TEMA DE COFINS/PIS, ALTERADO EM BASE DE CÁLCULO PELO ART. 3º, LEI 9.718 - GARANTIA EM SUFICIÊNCIA IMPLEMENTADA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO, PARA SUSPENSÃO ATÉ FINAL JULGAMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO.

1. Máxima a jurídica plausibilidade ao propósito cautelar deduzido, desde a E. Suprema Corte pacificada a ilegitimidade de mudança pretendida na base de cálculo do PIS e da COFINS, pelo art. 3º da Lei 9.718/98, RE identificado, parecer ministerial.

2. Já consagrada a inexigibilidade da cobrança ancorada em dito diploma, de todo acerto se situa a v. decisão concessiva, de conseguinte não havendo de se falar na "preliminar" de ausência de um favorável decisório, pois presente e em máxima medida, como destacado, tanto quanto, também como efeito a tão grave cenário, de insucesso a outra afirmada "preliminar", suficiente a fiança bancária a tanto oferecida, tudo isso para que suspensa prossiga a exigibilidade do crédito em foco, até final julgamento do mandado de segurança em sentença improcedente, inoponível, pois, em tal contexto, o art. 151, CTN.

3. Risco de incontável dano se revela presente, pois, como desenhado do quadro inclusive atual, no qual não julgado o apelo dali interposto, sem sentido nem substância se submeta a parte contribuinte aos dissabores inerentes a uma repentina cobrança, alicerçada em ordenamento sem qualquer suporte no Sistema Tributário Nacional.

4. Presentes os requisitos basilares, art. 798, CPC, procedente o pedido cautelar deduzido, confirmando-se a v. decisão, para se ordenar suspensa a exigibilidade do quanto discutido no mandado de segurança nº 2006.61.00.027475-9 até seu final julgamento, mediante a fiança bancária ofertada e implementada no integral valor da tributação discutida, com garantia de atualização automática e sem prazo de vencimento, sujeitando-se a União ao reembolso de custas, e a honorários de R\$ 500,00, art. 20, CPC, com atualização monetária doravante e até o efetivo desembolso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.104485-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BACO S HOTELARIA LTDA -EPP
PARTE RE' : JOSE ADEMIR FERREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2007.61.14.007459-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR FISCAL - FAZENDA A DESEJAR AFETAÇÃO DE SÓCIO QUE NÃO REUNIA ESTA CONDIÇÃO, AO TEMPO DOS FATOS TRIBUTÁRIOS, TANTO QUANTO A ALMEJAR OFICIAMENTO A ORGÃOS DE CONTROLE (AERONÁUTICA, TRANSPORTE MARÍTIMO E OUTROS) SOBRE ACERVO NEM INDICIARIAMENTE DEMONSTRADO PRESENTE, AO PATRIMÔNIO DA PARTE DEVEDORA - IMPROCEDÊNCIA DA MEDIDA DESEJADA PELA UNIÃO - IMPROVIMENTO A SEU AGRAVO.

1. Ônus fazendário o de revelar o quanto almeja em responsabilização a própria parte fazendária, de todo acerto o v. indeferimento, com felicidade a constatar ainda não pertencia José Ademir Ferreira da Silva ao societário quadro quando dos fatos tributários, o que a alijar de esquadro o aventado artigo 135, CTN - assim inautorizada sequela prévia a respeito, em momento no qual em busca o acervo da própria pessoa jurídica - tanto quanto com fortuna o r. decisório da origem, constatando ausentes mínimos indícios de que bens existissem nas esferas para as quais o erário pediu também oficiamento, navegação, trânsito aéreo e outros âmbitos menos comuns.
2. Incumbindo ao Poder Público demonstrar qualquer resquício que fosse, indício mesmo, de acervo da parte devedora naquelas esferas, tal não se revelou cumprido, nos termos do instrumento aqui formulado, tudo portanto a impor insucesso ao presente recurso, exatamente porque a essência da cautelar fiscal, Lei 8.397/92, a de afetar patrimônio que comprovadamente presente/existente, âmbito no qual muito a "dever" em provas é o próprio Poder Público, *data vênia*.
3. Revogado até o ditame invocado pelo Poder Público, § 4º do artigo 78, Lei Complementar 123, pela Lei Complementar 128/08, assim a deixar descalço o erário, até em tal enfoque.
4. De todo bom-senso a r. decisão atacada, a qual construída segundo os contornos específicos da demanda originária, portanto a não comportar qualquer reparo.
5. Improvimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.047239-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : NISSAN DO BRASIL COM/ E IMP/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.10586-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

IPI - TRIBUTAÇÃO ADEQUADA AO VEÍCULO TERRANO II WAGON SGX COMO DE USO MISTO, NÃO PURAMENTE UTILITÁRIO, COMO A DESEJAR O CONTRIBUINTE, SUPERIOR A SELETIVIDADE A IMPOR O ADEQUADO GRAVAME TRIBUTANTE, QUE RECAIU SOBRE A ESPÉCIE - IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA CONTRIBUINTE.

1. Central a todo este debate se põe o papel do princípio da seletividade do IPI, em função da essencialidade do produto, inciso I do § 3º do artigo 153, Lei Maior, na situação em tela o drama tributante a em torno do veículo Terrano II Wagon SGX, se a se amoldar puramente à categoria de "jipe", de alíquota menor, enquanto assim unicamente utilitário como tal, ou se a se adequar ao classificatório normatizado para veículos de uso misto, os quais, além de dotados daquela serventia, também voltados ao transporte humano.
2. Lúcido e suficiente o r. laudo pericial, cristalino que a não subsistir deseje considerar a parte contribuinte em pauta como "mudança estrutural" a reclinabilidade/rebaixamento dos bancos de dito veículo, para fins de se subtrair à assim tecnicamente coerente/plausível/jurígena tributação do bem em foco como escancaradamente vocacionado ao uso misto, não radicalmente portanto a se amoldar aos veículos utilitários em si.

3. Na dinâmica da fértil produção automobilística, concebidos bens automotores com o porte e peculiares contornos de conforto ao transporte humano, como o da espécie, sem sentido nem substância o propósito do contribuinte nesta demanda, por se sujeitar a um gravame inadequado aos peculiares contornos da máquina que titulariza, plano no qual então harmonia deflui da conjugada exegese da Portaria 73/94, em relação ao Decreto 766/93 e ao ADN 32/93, superior sua consonância com o dogma constitucional aqui inicialmente salientando, por patente. Precedentes.

4. Observada a estrita legalidade tributária, por justa subsunção do conceito do fato ao conceito da norma tributante em tela - logo também sem sucesso incursão corrente em torno de propalada "majoração" - inverossímil à luz dos fatos contidos nos autos, como revelado - de rigor se revela a improcedência à demanda, tal qual lançada na r. sentença, portanto improvido-se ao apelo.

5. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.60.00.002601-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

PARTE AUTORA : AGAPE COM/ E DISTRIBUIDORA DE EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO
: LTDA

ADVOGADO : IEDA MARA LEITE e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - LICITAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - PENALIDADE DE TEMPORÁRIA SUSPENSÃO, INCISO III DO ART. 87, LEI 8.666/93, A IMPOR INTIMAÇÃO MAIS EFICAZ DO QUE A POR IMPRENSA, SEQUER AUTORIZADA PARA A HIPÓTESE, § 1º DE SEU ART. 109 - AMPLA DEFESA A PAIRAR SUPERIOR - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.

1. A reprimenda imposta sobre a parte impetrante, temporária suspensão de participação em licitação, não se põe elencada dentre os atos de autorizada intimação por publicação na imprensa, consoante § 1º do art. 109, lei 8.666/93, pois dita sanção catalogada em sua alínea "f", ali a tanto não expressamente ressalvada.

2. Superior o dogma da ampla defesa, inciso LV do art. 5º, Lei Maior, assegurado desde a órbita administrativa, veemente o objetivo acerto da r. sentença que a consagrou, ao ordenar pessoal intimação ao sancionado, a fim de que este genuinamente pudesse exercer o seu direito de defesa, sequer o Poder Público tendo da r. sentença recorrida, como se observa.

3. Não tendo a Administração obedecido ao dogma da legalidade de seus atos, como da causa decorre, a nenhum desfecho diverso se chega que não ao de parcial concessão da segurança, inciso LXIX do art. 5º, do Texto Supremo, para o fim de se assegurar eficaz ciência ao jurisdicionado quanto à reprimenda em tela, inciso III, do art. 87, da mesma Lei de Licitações.

4. Improvimento ao reexame necessário.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.60.00.007962-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS

ADVOGADO : LUIZA CONCI
APELADO : FRANCIS RENATO PROCACI
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA DE MEDICINA OBTIDO EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO ESTRANGEIRA - POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVAS PARA AFERIR CAPACIDADE TÉCNICA, CNE/CES RESOLUÇÃO Nº 1, DE 28.01.2002 - INADMISSÍVEL DESEJE O ESTUDANTE "IMPOR" SEU DIPLOMA ESTRANGEIRO, SEM MAIS - FIXAÇÃO DE ÉPOCA PRÓPRIA PARA O PROCEDIMENTO DE REVALIDAÇÃO : POSSIBILIDADE - AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DA UNIVERSIDADE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Claramente legítima a normação atacada, a impor requisitos para a validação de diploma de ensino superior estrangeiro, em solo pátrio.
2. Dito regramento administrativo, sobre não contrariar, alinha-se tanto ao texto de Lei de Diretrizes da Educação (artigos 8º, 53, 54, Lei 9.394/96), quanto à Lei Maior (artigo 207), todos voltados para o manifesto cuidado na admissão de profissionais, formados no estrangeiro, em seu exercício em terras brasileiras.
3. Deve-se compreender cuida-se da soberania nacional velando para a cristalina constatação da higidez de qualificação profissional construída no exterior : por evidente, este o bem-maior tutelado, nenhum vício se constata, assim impondo-se o prescrito pelo artigo 10 da Resolução CNE/CES nº 1, de 28 de janeiro de 2002. Precedentes.
4. Evidentemente que a revalidação a não se resumir ao disposto no artigo 4º da Resolução CNE/CSE nº 1 de 2002, restando imperiosa a conjugação de tal dispositivo com o citado artigo 10, do mesmo ato normativo.
5. Nenhum óbice se põe no regramento, por parte da UFMS, quanto à estipulação de datas apropriadas, para o procedimento de revalidação de diplomas estrangeiros, restando imperiosa a autonomia administrativa que possui a parte impetrada, a fim de gerir suas atividades, assim em observância ao poder discricionário e à conveniência, atinentes aos atos por si praticados, tendo deixado claro a parte apelante não estar indeferindo o pedido do impetrante, mas que ao momento não seria possível a revalidação, vez que então já preenchido o calendário, consoante a v. jurisprudência. Precedentes.
6. Avulta não se sustenta a alvejada "imposição" de aceitação do diploma estrangeiro em questão, sem sujeição às qualificações e análises próprias à Universidade em pauta.
7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.003197-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : MARIA LUCIA CLARA DE LIMA
APELADO : PAULO RODRIGUES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : RENATA BOTTARO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - GRADUAÇÃO NO CURSO DE EDUCAÇÃO FÍSICA NO PRAZO DE TRÊS ANOS, A HABILITAR O PROFISSIONAL À ATUAÇÃO NA EDUCAÇÃO BÁSICA - INADMISSÍVEL DESEJO DO PROFISSIONAL "IMPOR" SUA INSCRIÇÃO A TÍTULO DE LINCENCIATURA PLENA, AO PASSO QUE SUA FORMAÇÃO A NÃO LHE GARANTIR CONHECIMENTOS A TANTO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Não se sustenta a alvejada "imposição" para que o Conselho conceda habilitação na forma deduzida neste *mandamus*, sem o preenchimento da fulcral qualificação inerente ao caso em pauta.
2. Claramente legítima a postura do Conselho impetrado/apelante, a observar o perfil da graduação do profissional à concessão de habilitação para sua atuação.

3. Se o próprio sítio da Universidade a declarar que a graduação de seus alunos, no curso de Educação Física, está voltada à formação de Professor no âmbito escolar, evidentemente que a grade curricular dessa forma também mirada em referido foco, inclusive com explícita divisão entre licenciatura (três anos), com a possibilidade de complementação (de mais um ano), o que a denunciar não seja a formação do pólo impetrante suficiente sob a óptica do pleiteado registro no Conselho, na modalidade "licenciatura plena", quando sua formação é voltada à educação básica, *data venia*.
4. Deve-se compreender cuida-se de distinção/critério velando para a cristalina constatação da higidez de qualificação profissional, este o bem-maior tutelado, nenhum vício se constatando na negativa do Conselho, ante o inequívoco cenário exposto nos autos, destacando-se não esteja o profissional impedido de exercer sua profissão, mas que o deva fazer dentro da qualificação experimentada, no curso que escolheu frequentar (e com as matérias no tempo delimitadas a tal), mais uma vez *data venia*. Precedentes.
5. Provimento à apelação e à remessa oficial. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.012807-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : MARILDA MARRANO LETTIERI

ADVOGADO : AYAKO HATTORI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - VALOR À CAUSA, EM AÇÃO PARA CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDO DE UMA POUPANÇA, FIXADO EM R\$ 23.500,00 - COMANDO JURISDICIONAL A ORDENAR ADEQUAÇÃO AO VERTENTE CASO - PARTE AUTORA A NÃO O FAZER NEM (QUANDO MÍNIMO) A EXPLICITAR MOTIVAÇÃO A TANTO - EXTINÇÃO TERMINATIVA ADEQUADA - IMPROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE.

1. Em tema de valor à causa, o próprio apelo em foco revela, a um só tempo, sua inconsistência, *data venia*, e o acerto da r. sentença extintiva, a qual coerentemente precedida de oportunidade d'ouro à recorrente, que não a soube aproveitar.
2. A mensagem que emana de caso tão peculiar assume esta feição : para qualquer ação de cobrança de correção de saldo de uma única caderneta de poupança, haverá de corresponder a valor de causa de R\$ 23.500,00 ... sim, "ademais", sem qualquer mínima "senha" sobre como se chegar a respeito, isso mesmo ...
3. Operou acertadamente o E. Juízo *a quo*, ordenando adequação do valor da causa ao debatido, cenário a ofertar duas as elementares posturas a quem demanda : sua corrigenda esclarecedora ou a explicitação dos critérios balizadores daquela valoração.
4. Aliás requerida e deferida judiciária gratuidade, registre-se, nenhuma coisa nem outra logrou alcançar a parte apelante, perdendo-se em clamar por esta ou aquela diligência em torno dos dados/valores implicados com a invocada caderneta, panorama que, portanto, a confirmar a escorreição do cuidadoso comando jurisdicional por uma regularização jamais ocorrida, ao contrário, situando-se a parte recorrente a insistir naquele montante " e pronto", lamentavelmente.
5. De todo acerto a r. sentença extintiva, sem que impeça o sistema (recorde-se) nova e então adequada propositura demandante, art. 268, CPC.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.015248-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : MANOEL GARCIA SIERRA espolio
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO BOVE e outro
REPRESENTANTE : MARLENE GARCIA SIERRA
ADVOGADO : IVAN PAROLIN FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

EXIBITÓRIA DE EXTRATO PARA FINS DE CORREÇÃO DE POUPANÇA - AUSENTE QUALQUER OUTRO ELEMENTO A VINCULAR A PARTE ORIGINARIAMENTE AUTORA À CONTA EM QUESTÃO, ADEQUADA A VIA DEDUZIDA A TAL FIM - REFORMA DA R. SENTENÇA DE PRONTA EXTINÇÃO, PARA PROSSEGUIMENTO NA ORIGEM.

1. Em sede de extratos, para o fim de correção de caderneta de poupança, com justeza a v. jurisprudência, desta E. Corte, infra firmando sua quase sempre desnecessidade, exatamente sua relativização quando nenhum outro elemento, indiciário que seja, reunir a parte correntista em relação ao bem da vida alvo de sua postulação jurisdicional, é neste flanco que se assenta, por sem dúvida, jurídica plausibilidade (inciso XXXV do art. 5º Lei Maior) aos invocados fundamentos, para que utilizada tivesse sido a exhibitória em foco, em antítese ao r. sentenciamento lavrado se extraindo, sim, "data venia", do próprio art. 844, CPC, força suficiente a que veiculado tivesse sido tal instrumento provocador, públicas/incontroversas as dificuldades por se localizar tal tipo de documento, década após o respectivo movimento palco de intentada correção/incidência atualizadora. Precedentes.
2. A este feito ausentes outros elementos reveladores do vínculo da parte recorrente para com a conta em questão, necessário, em efetivo, o caminho construído perante o E. Juízo *a quo*, cujo encerramento, assim ali abrupto e (mais uma vez) com todas as vênias, a merecer reparo/reforma, com o regular prosseguimento do feito perante a origem, na qual sequer triangularização da processual relação houvera se dado, a seu tempo.
3. Provimento à apelação, reformada a r. sentença terminativa, para regular prosseguimento perante o E. Juízo "a quo", superado o fundamento no qual lançado aquele r. julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.020232-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : JOAQUIM DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXIBITÓRIA DE DEPÓSITOS DE PENSÃO PARA A EX-ESPOSA, PARA INSTRUÇÃO EM LITÍGIO FISCAL/IMPOSTO DE RENDA - ADMISSÍVEL A VINDA DE TAIS PRECISAS INFORMAÇÕES, NÃO DE INTEGRAIS EXTRATOS DE CONTA ALHEIA - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA AO PEDIDO QUE NÃO SE SUSTENTA - PARCIAL EXIBIÇÃO DEFERIDA, EM PROSSEGUIMENTO.

1. Traduzindo-se a jurídica impossibilidade do pedido em expressa vedação do sistema a este ou àquele pleito, condição da ação invencível somente em situações cada vez mais raras, diante da superioridade do dogma do Amplo Acesso ao Judiciário, inciso XXXV do art. 5º, Lei Maior, não logra a r. sentença, *data venia*, denotar onde o ordenamento em específico a vedar parcelar acesso ao quanto nesta exhibitória em propósito, claramente a tanto não equivalendo outro inciso (XII) daquele mesmo preceito, o qual em harmonia naturalmente com os demais valores constitucionais, como o aqui antecipadamente enfocado.
2. Realmente sem sentido viesse ao feito colegiado de extratos bancários integrais da ex-esposa do apelante, expondo uma série desnecessária de informações, por outro não se afigura de justeza se vede ao conhecimento do

pleiteante/recorrente acesso a um preciso elemento ou dado, qual seja, a viável afirmativa bancária sobre se, nos vinte e quatro meses, em cada qual dos quais, atinentes a 2003 e 2004, tenha ou não a conta-corrente em pauta recebido depósito na específica importância dos mensais dez mil reais, judicialmente pactuados em pagamento de pensão, conforme fls. 30, alínea "d" de seu item 4.

3. Já aqui neste passo objetivamente superado o ângulo carenciador de ação que portanto a não subsistir, de rigor se revela a reforma da r. sentença, sem reflexo sucumbencial diante do momento julgado, com a adoção destes comandos, mais uma vez aqui a pairar incontestável o antes retratado princípio do Amplo Acesso ao Judiciário :

a) intime o E. Juízo *a quo* à CEF para, em até dez dias, informar nos autos se a conta-corrente em questão recebeu ou não, ao longo de todos os meses de 2003 e 2004, o depósito de dez mil reais em específico, em caso afirmativo identificando seu depositante, este último dado se presente ao acervo da CEF;

b) Cite a CEF ao presente exhibitório;

c) Decrete o segredo de Justiça a esta causa, então retomando o feito seu curso.

4. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.00.027258-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

PARTE AUTORA : SERGIO TOLEDO MARTINS

ADVOGADO : CARLOS RENATO GUARDACIONNI MUNGO e outro

PARTE RÉ : Departamento Nacional de Transito DENATRAN

: Departamento Estadual de Transito de Sao Paulo DETRAN/SP

: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE MEDICINA DE TRAFEGO ABRAMET

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO POPULAR A DESEJAR POR NULIDADE DE PORTARIAS DO DETRAN/SP E DO CONTRAN - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA, POR IRREVELADA LESIVIDADE A BENS/VALORES PÚBLICOS - IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.

1. De todo acerto a r. sentença terminativa - tanto que aliás sequer recorrida pelo autor popular, unicamente devolvida demanda em função da remessa oficial, como visto - ao constatar já pecou a demanda ajuizada ao não se amoldar, o figurino trazido a lume, ao capital âmbito da lesividade a bens e valores públicos, indemonstrada ao caso vertente (artigo 5º, LXXIII, CF, e artigo 1º, *caput*, da Lei 4.717/65, os quais a não albergarem a pretensão ajuizada, como dos autos decorre).

2. Foram suficientes sim os narrados fatos, para que prestada tenha sido a jurisdicional tutela sentenciada, portanto exarada a cognição porque realmente suficiente o descritivo lançado na preambular, inciso XXXV, artigo 5º, Lei Maior.

3. Não sobrevive a preliminar ministerial de inépcia, aventada no v. parecer, a qual conduziria a outro fundamento terminativo, pois a não corresponder, a ali acusada mácula, ao todo em prefacial veiculado.

4. Descritas as condutas e analisados os fatos com propriedade pela r. sentença, realmente ausente desejado ângulo de inépcia da inicial, portanto os preceitos do CPC, artigos 267, inciso I, 295, inciso I, parágrafo único, inciso I, e artigo 301, inciso III, invocados, não agasalhando tal angulação.

5. Diante do consumado/acertado processual desfecho, prejudicados demais enfoques ministeriais, por patente.

6. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.028795-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS SANTA CRUZ LTDA
ADVOGADO : JULIO ASSIS GEHLEN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS IMPRÓPRIA AOS INTENTOS DE GENUÍNA CONSULTA/ESCLARECIMENTOS FAZENDÁRIOS EM TORNO DE PARCELAMENTO - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE.

1. Embora sob o equívoco rótulo da "exibição de documentos", a presente cautelar, consoante muito bem narrado em relatório pela r. sentença às fls. 145, intenta seja a União compelida a apresentar documentos demonstradores de quais multas e juros quitados em certo parcelamento, identificando qual o montante usado em mencionado pacto, para quitação do principal devido, qual a taxa de juros voltada ao saldo devedor, bem assim quais as decisões proferidas em torno de formulados requerimentos, da apelante.
2. Com fortuna a r. sentença extrai, genuinamente esta demanda, de cunho manifestamente vocacionado (em sua essência) ao resistido gesto exhibitório de documentos, busca por um pedido de esclarecimentos em torno de certo parcelamento, aqui toda a distorção flagrada acertadamente pela r. sentença.
3. No âmbito dos arts. 844 e 845, CPC, evidentemente não se identifica em tal cenário autorização legislativa capital para o uso de tão específico instrumento, em rumo a pretensões como as em pauta, que estruturalmente não envolvem o propósito inerente ao meio usado.
4. Bem denotado na r. sentença sequer tenham as postulações administrativas sido deste ou daquele modo apreciadas, não revelado ao menos seu andamento, em termos de resistência fazendária, tudo em torno de uma disputa claramente afeta - mui mais apropriadamente, ao que se extrai - a uma ação de conhecimento, onde então "tire a limpo" a parte recorrente, com o perdão da expressão (mas que feliz ao contexto), suas dúvidas, angústias e incertezas, não quanto a que lhe tenham sido sonogados documentos pelo Fisco (esta que seria a linha-mestra, propulsora a uma exhibitória), mas quanto aos debates em torno do conclamado parcelamento.
5. Não se prestando, o caminho específico agitado, aos fins do instituto em questão, nenhum reparo a sofrer a r. sentença de improcedência, impondo-se o improvimento à apelação, refutados preceitos nele invocados, como o art. 844, CPC, e a Lei 10.684/03, os quais a não protegerem ao pólo vencido, consoante os autos e o quanto neles julgado.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.034927-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : NIVALDO MONTEIRO LIMA
ADVOGADO : FATIMA CAYRES LIMA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : IRENE LUISA POLIDORO DA SILVA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - CORREIOS - CARTEIRO - IMPETRANTE A DEBATER AFIRMADA INAPTIDÃO - PRODUÇÃO PERICIAL ELEMENTAR E INCOMPATÍVEL COM A VIA ELEITA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Nem de longe se simplifica o debate dos autos a uma interpretação puramente jurídica sobre se a afirmada limitação do impetrante se põe a impedir ou não o desempenho de sua atividade, como Carteiro.
2. Capital ao debate produção pericial incompatível com a via eleita, enquanto a se viabilizar o mandado de segurança diante de controvérsias puramente jurídicas ou, quando muito, fático-documentais, veemente de acerto a "preliminar" arguida em sede de contra-razões, a respeito, aliás a qual ao encontro da substância da própria r. sentença.

3. Incumbindo ao Judiciário formular convencimento preciso e robusto em torno da verdade dos fatos e de seus contornos para a espécie, cristalino que a tanto não se logra chegar, com base no cenário probante carreado ao feito.
4. O apuratório sobre se a análise sobre o corpo do impetrante se põe eivada ou não de vício, em sua conclusão por inaptidão, necessariamente passa pelo contraste com elementar produção probatória pericial, isso mesmo, a qual venha de cotejar as funções do mister almejado, Carteiro, em relação às limitações físicas, inerentes ao ora impetrante.
5. Inviável o caminho escolhido, Mandado de Segurança, para tal desiderato, de rigor o improvimento à apelação, inábil a afastar tal cenário o todo instrutório ao feito carreado, ante as imensas limitações de prova, peculiares a esta ação.
6. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.02.008338-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : VIACAO PRADOPOLENSE LTDA

ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - FINSOCIAL - PRESCRIÇÃO CONSUMADA : INEXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - OUTRA AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE - MANTIDA A R. SENTENÇA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Contaminado pela prescrição, como se denotará, encontra-se o crédito em pauta. Efetivamente, representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
2. Formalizado o crédito através da entrega das DCTF pela parte impetrante, com vencimentos ocorridos entre abril e dezembro de 1991, impetrou o mesmo ação de Mandado de Segurança, no ano de 1991, na qual obteve liminar, em 13/09/1991, suspendendo a exigibilidade do crédito impugnado, tendo este *mandamus* sido julgado procedente, com posterior remessa a esta E. Corte e consequente parcial reforma da r. sentença, isso em 17/06/1996.
3. Iniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 01/04/2000, data em que a Fazenda Nacional, já no E. Juízo "a quo", retirou os autos de Mandado de Segurança em carga, tomando ciência do trânsito em julgado da v. decisão e do retorno à origem, teria a mesma até 01/04/2005 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito. Contudo, a exequente, em 28/02/2007, quando da determinação do Fisco para inscrição em Dívida Ativa dos débitos, ainda não tinha ajuizado a cobrança executiva, acarretando, assim, a consumação do evento prescricional para os débitos em pauta. Ademais, sem sucesso os invocados dez anos da Lei nº. 8.212/91, afastados pelo E. STF, desde junho de 2008.
4. Verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, do artigo 156, do CTN.
5. Improvimento à apelação e ao reexame necessário. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.05.001466-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Universidade Sao Francisco USF

ADVOGADO : ARTUR SOARES DE CASTRO e outro

APELADO : VANESSA KLAI FABRI

ADVOGADO : ANDRE RODRIGUES GENTA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PROUNI - RENDA "PER CAPTA" (§§ 1º E 2º DO ART. 1º, LEI N.º 11.096/05) A ADMITIR COMPOSIÇÃO QUANTO AOS ENTES DO NÚCLEO FAMILIAR DO CANDIDATO, AUSENTE TAXATIVIDADE NO ELENCO DO ART. 6º, DA PORTARIA 1.853/06 - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Não reúne o ditame em debate, art. 6º, Portaria 1.853/06, do Ministério da Educação, teor a fls. 164, o condão de cláusula fechada ou exaustiva, representando um elenco exemplificativo de membros da entidade familiar.
2. Objetivamente não intentou dita regulamentação, por certo, transgredir a superior mensagem de proteção a referida figura, como vazada na Lei Maior, art. 205, máxime por dos autos resultar incontroverso a residir a candidata/estudante/apelada com sobrinha e cunhada.
3. Para fins de fruição do benefício estudantil consagrado como PROUNI, instituído pela Lei n.º 11.096/05, sem sucesso a fazendária intenção por excluir, do aqui precisamente configurado núcleo familiar, os entes que o compõem, preponderando a dicção deste mesmo diploma, o qual não distingue entre os formadores da ali positivada "renda familiar mensal *per capita*" (§§ 1º e 2º, de seu art. 1º). Precedentes.
4. De toda justeza a r. sentença confeccionada, concessiva da segurança porque em exata adequação o caso vertente aos comandos dos incisos XXXV e LXIX, do art 5º do Texto Supremo, portanto refutados, assim, preceitos invocados em apelo, como o art. 513. CPC, art. 6º, inciso I, da Portaria Ministerial n.º 1.853/06, Lei n.º 11.096/05 e art. 37, *caput*, Lei Maior, os quais a não ampararem o pólo vencido, consoante os autos e o neles decidido.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.05.009216-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : SALVADOR DEL CAMPO JUNIOR

ADVOGADO : ROSANGELA DE OLIVEIRA FREIRE

APELADO : Cia Paulista de Força e Luz CPFL

ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO CIVIL - RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA - NÃO-CONHECIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Impondo o ordenamento motive o pólo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 514, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.
2. As razões recursais ali lançadas são divorciadas do teor jurisdicional atacado, qual seja, a extinção processual por inadequação da via mandamental, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário, por conseguinte.
3. Enquanto houve a extinção acima elucidada, em apelo há indesculpável debate sobre tema dissociado ao que julgado pela r. sentença, ao trazer discussão acerca do mérito inicialmente deduzido pelo *mandamus*, ao passo que a coisa julgada se configura sobre o dispositivo do r. *decisum*.
4. Deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irrisignação, coerentes em face do que julgado consoante a r. sentença.
5. Não-conhecimento da apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.06.001776-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
PARTE AUTORA : FABIO RENATO CHRISTAL
ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PRESTAÇÕES DEVIDAS RELATIVAS AOS MESES ABRIL/2003 A OUTUBRO/2004, IMPETRAÇÃO NO MÊS DEZEMBRO/2004, DIANTE DE CORTE IMINENTE - E. STJ A AFASTAR DITA PUNIÇÃO ESTATAL, COMO MECANISMO QUANTO A DÍVIDAS PASSADAS - CONCESSÃO DA SEGURANÇA ACERTADA.

1. Em tela dívidas atinentes a abril/2003 até outubro/2004, para uma impetração ocorrida em dezembro/2004, cristalino que o debate elementar, trazido a contexto, afigure-se de cabimento em seu exame via mandado de segurança, pois controversia jurídica diante de autoridade estatal, inciso LXIX do artigo 5º, Texto Supremo.
2. Consagrando a v. jurisprudência adiante enfocada não se preste a mecanismo legítimo o corte de energia quanto a dívidas passadas, não-atuais, de acerto se revela a r. sentença, que afastou tal mecanismo, afinal a desfrutar o Poder Público de instrumentos adequados para tais pretéritas cobranças. Precedentes.
3. Tudo o mais que debatido evidentemente que a restar remetido ao âmbito das discussões que entre as partes vierem a se travar oportunamente, em via assim a tal apropriada, máxime sobre a aventada fraude no consumo de energia, diante do único foco pertinente a esta causa e muito bem solucionado pela r. sentença, o abrupto corte de energia em função de prestações impagas há muito tempo passado, exatamente como no caso vertente.
4. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.08.001037-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : ZILDA ATELLI
ADVOGADO : LUIS CARLOS MOREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA DE 2007, A COMBATER INSCRIÇÃO EM DÍVIDA OCORRIDA EM 2005 - CONSUMADA A DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO - ACERTADA A R. SENTENÇA EXTINTIVA - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE.

1. A r. sentença flagra consumada a caducidade estatuída pelo art. 18, LMS, cenário do qual nem a parte apelante, em cronologia, discorda, em seu recurso, pois ali sinaliza impetrou esta ação, para discutir inscrição em Dívida ocorrida.
2. Nítida a feição repressiva/diante de ato estatal em concreto, da ação em tela, a presidir a este âmbito a segurança jurídica, límpido que superados os 120 dias em lei a tanto estatuídos, cuja legitimidade, bem recordada pela r. sentença, estampada também na V. Súmula 632, da Suprema Corte, teor a fls. 52, campo superior.
3. Para os limites da concentrada via eleita, deixou escapar a parte recorrente, em muito, como visto, o prazo para impetração em combate ao gesto em questão, de conseguinte por si mesma sepultando de insucesso ao seu propósito recursal, logo prejudicados demais temas suscitados, tanto quanto refutados preceitos em apelo invocados, como o art. 18, da Lei 1.533/51, a não socorrer ao pólo vencido, consoante os autos e o que neles julgado.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.10.002958-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : ALBATROZ SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA

ADVOGADO : ELLEN BARROS DE PAULA ARAUJO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - ISS (EMBTIDO NO SERVIÇO PRESTADO PELA IMPETRANTE) NÃO EXCLUÍDO DA BASE DA COFINS/PIS - AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA A TANTO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Equivalendo a base do cálculo (segunda figura do inciso IV do art. 97, CTN) ao componente aritmético do critério quantitativo da regra de incidência, de acerto se põe a r. sentença, ao constatar repercussão tributária veemente pratica a parte impetrante, quanto ao ISS incidente sobre a sua prestação de serviços, seu objeto empresarial.
2. O tema pertine já ao suficiente figurino constitucional originário, traçado para as aqui combatidas Contribuições Sociais destinadas à Seguridade Social PIS e COFINS, tal como vazado no inciso I do art. 195, Lei Maior, portanto neste flanco realmente nem a subsistir discussão em torno de posteriores diplomas, os quais a não interferirem em tal cenário - i. e., Lei n. ° 9.718/98 - pois, desde muito antes, já coerentemente sujeita, a parte aqui contribuinte/recorrente, a dito gravame, o qual objetivamente a compor a figura do faturamento.
3. Somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor/segmento/rubrica, ausente à espécie (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese impetrante em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino. Precedentes.
4. Carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, neste *mandamus*, imperativa a denegação da segurança, nos termos da r. sentença, improvida a apelação interposta.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.10.006514-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : BELMIRA SILVA MORETTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ROSANA PACHECO MEIRELLES ROSA PRECCARO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - INICIAL INCOMPLETA - REITERADAS OPORTUNIDADES - OMISSÃO DEMANDANTE - EXTINÇÃO PROCESSUAL ADEQUADA (ARTIGOS 283, 284, PARÁGRAFO ÚNICO, E 267, I, CPC).

1. A cronologia dos eventos dos autos denota explícito descaso, *data venia*, da parte apelante/demandante para com o próprio Judiciário.
2. A r. sentença recorrida assim fez Justiça ao caso vertente, no qual portanto amplamente patenteado o desinteresse demandante em atender a explícito comando jurisdicional voltado à regular formação da inicial, base ao exercício da tutela jurisdicional.
3. Observada a legalidade processual pela r. sentença terminativa, nos termos dos artigos 283, 284, parágrafo único e 267, inciso I, CPC, deve ser mantido o r. sentenciamento.

4. Tendo todo o arco procedimental somente se voltado a reparos na preambular, de cunho vital ao discutido, no qual reiteradamente manteve-se inerte a parte recorrente, escoreita a r. sentença proferida, a qual colocou termo a uma relação processual que claramente tendia a eternizar-se

5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.10.010937-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : GANDINI AUTOMOVEIS LTDA

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro

SUCEDIDO : SALTO VEICULOS LTDA

: VOLKAR S/A COM/ E IMP/

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENTREGUES AS DCTF ENTRE FEVEREIRO E OUTUBRO DE 1994, REALIZOU O PODER PÚBLICO LANÇAMENTO SUPLEMENTAR SOMENTE EM 2003 - CONSUMAÇÃO CADUCIÁRIA POR ESCOADO O PRAZO A TANTO AUTORIZADO PELO ÚNICO PARÁGRAFO DO ART. 149, CTN, INOPONÍVEL DECISÃO JUDICIAL QUE TENHA AUTORIZADO COMPENSAÇÃO, MAS NÃO SUSPENDIDO EXIGIBILIDADE QUALQUER - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - PROVIMENTO AO APELO CONTRIBUINTE.

1. Praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.

2. Ainda que (em linha de argumentação / reflexão) se considere corresponda a entrega da DCTF a uma formalização do crédito, a específica conduta fazendária, nos autos estampada, denota buscou por proceder o Fisco, após aquelas datas de entregas de DCTF - entre fevereiro e outubro de 1994 - a uma suplementação documentadora / formalizadora / declaratória de diferença de crédito que reputou passível de tal gesto, o qual assim claramente traduz nova atividade, dessa forma genuinamente lançadora, submetida, portanto, ao quanto estabelecido pelo único parágrafo do art. 149, CTN, em termos de limitação no tempo.

3. Objetivamente em cronologia a consubstanciada / documentada intenção fazendária por lançar crédito, que reputou formalizável, ocorrida em 2003, revelou-se fulminada exatamente pela inobservância dos cinco anos estatuídos pelo aqui antes examinado preceito da Lei Nacional de Tributação, tudo no âmbito desta última análise, do particular tema da entrega da DCTF.

4. Ao contexto do debatido, por um lado inadmitindo-se se impeça ao Poder Público de suplementar, em força de lançamento, aquilo que a desejar no mundo dos créditos tributário, por outro cristalinamente deixou o Erário escapar os cinco anos, que ainda a tanto se afigurassem admissíveis / cabais (ou como se queira denominá-los), tudo isso, na espécie, passando ao largo, com efeito.

5. Inoponível tenha o Judiciário em específico ordenado / autorizado compensação neste ou naquele rumo, pois tal sem o condão de impedir o labor fiscal pertinente, na seara lançadora exatamente em foco, em cujo plano temporal, isso mesmo, incidiu em vício a Fazenda Pública, deixando-o transcorrer e agora colhendo o fruto do genuíno sucesso da impetração em questão, a qual já em seus argumentos se sagra vencedora ao âmbito decadencial em exame, escancaradamente.

6. Nem se há de descer ao outro ângulo debatido, o prescricional, muito menos aos solitários cinco ou aos conjugados "cinco-mais-cinco", também alvejados em discussão, pois, insista-se, ainda que em compreensão benévola aos interesses fazendários, como (ao meio deste julgado) aqui firmado, repousou em sua própria causalidade, a do Fisco, o decurso em branco do tempo, que a desejar viesse em seu afã lançador suplementar ao trabalho contribuinte consubstanciado nas propaladas DCTF, logo acolhida em desfecho a diretriz também firmada no v. parecer ministerial ofertado perante esta E. Corte.

7. De rigor a concessão da segurança, pela decadência fulminada a atividade lançadora que pelo Poder Público realizada ali em 2003, extinguindo-se o crédito tributário, nos termos da segunda figura do inciso V, do art. 156, CTN.

8. Provimento à apelação. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.000575-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
ADVOGADO : PEDRO DA SILVA DINAMARCO e outro
AGRAVADO : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADO : PAULO FERREIRA PACINI e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG e outro
PARTE RE' : AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : ANDRÉA FERREIRA DOS SANTOS CAETANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.003669-5 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA EM SÃO PAULO, PLANOS DE SAÚDE, COM BASE EM TERMO DE AJUSTAMENTO A ENVOLVER FIGURAS DISTINTAS DAS IMPLICADAS EM TERMO CAUSADOR DE AÇÃO CIVIL EM TRÂMITE NO RIO DE JANEIRO - AUSENTE FUNDAMENTAL IDENTIDADE ENTRE AS CAUSAS, TANTO QUANTO A LIMITAR O ALCANCE TERRITORIAL DA TUTELA ORIGINÁRIA O ART. 16, LACP - PROVIMENTO AO AGRAVO, PARA MANUTENÇÃO DA CAUSA EM SÃO PAULO.

1. Com clareza suficiente o v. decisório, penúltimo parágrafo, acentua partes distintas as envolvidas em pólo passivo, no Termo de Ajustamento celebrado na ação em trâmite no Rio de Janeiro, em relação ao ensejador da coletiva ação instaurada aqui em São Paulo, de onde tirado o presente agravo (aliás, o v. julgado, ali inserido, exatamente a cuidar do tema, oriundo do E. STJ).
2. Já sob tal enfoque a não se suportar o r. decisório agravado firmador da sustentada identidade em suficiência para o deslocamento do feito ao Rio de Janeiro, afinal distintos os demandados e, por conseguinte, os seus beneficiários de assistência médica, por evidente, assim sem adequação ao prescrito pelo §2º do art. 301, CPC.
3. Em plano argumentador com felicidade aclara o MPF, em seu v. parecer de fls. 1317/1318, ainda que o cenário supra configurado não se desse, impede o art. 16, Lei nº 7347/35, tenha dada tutela jurisdicional, na espécie de ação agitada, alcance territorial maior que o da Seção Judiciária de seu originário prolator.
4. Falecendo (ao debatido tema) capital identidade entre as causas e obstado o jurisdicional alcance julgador, ainda que superado se pusesse aquele enfoque, superior a processual legalidade (inciso II do art. 5º, Lei Maior), de rigor se revela o provimento ao agravo de instrumento, reformada a r. decisão agravada, para prosseguimento da ação coletiva em questão, perante o E. Juízo *a quo*, ausente reflexo sucumbencial, ao momento.
5. Provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.000598-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : AMERICEL S/A
ADVOGADO : RICARDO AZEVEDO SETTE
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MAURO CICHOWSKI DOS SANTOS
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL e outros
: BRASIL TELECOM S/A
: BRASIL TELECOM CELULAR S/A
: CIA DE TELECOMUNICACOES DO BRASIL CENTRAL S/A
: CTBC CELULAR S/A
: GLOBAL VILLAGE TELECOM LTDA
: VIVO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2007.60.00.007524-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVOGAÇÃO DA DECISÃO ATACADA E EXTINÇÃO DO FEITO DA ORIGEM - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. Consoante item 64 do processual movimento informático relativo ao feito da origem, ali se deu, em 02/07/09, revogação da r. decisão antecipatória de tutela, aqui agravada, bem assim extinção do feito por r. sentença.
2. Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto a presente insurgência.
3. Prejudicado o presente agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.004367-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
AGRAVANTE : SERVICO DE NEFROLOGIA DE SAO CARLOS S/C LTDA
ADVOGADO : VITOR DI FRANCISCO FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.15.001736-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DILIGÊNCIA APURATÓRIA DA SUFICIÊNCIA OU NÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM FACE DO VALOR ENVOLVIDO - DESNECESSIDADE DA REQUERIDA PROVA PERICIAL - DECISÃO INDEFERITÓRIA ACERTADA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR.

1. De todo acerto o r. decisório atacado, diante da natureza da controvérsia sobre a qual a se requerer (assim infundada) perícia. Realmente, para se apurar da suficiência ou não de depósitos em torno da garantia da instância, cristalino que desnecessária a conjugação da especialidade probante periciadora, pois aritméticos os cálculos elementares, inerentes ao tema.
2. Não procede crítica em torno de aventado formal "erro" vocabular acerca da palavra "crédito" ou "débito", evidentemente que ambas pertinentes, consoante o sujeito implicado : ou seja, o que se deseja é a comparação entre os depósitos efetuados, por seus valores, em relação ao débito do particular em pauta ou ao crédito fazendário em foco, irrelevante portanto tal nuança.
3. Não se fazendo fundamental a diligência probatória requerida, aos limites da estreita via recursal agitada, revelou sim o E. Juízo "a quo" precisa observância ao dogma da estrita legalidade, art. 5º, inciso II, Lei Maior.
4. Improvimento ao agravo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.023077-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : INTEROCEAN AGENCIAS MARITIMAS LTDA

ADVOGADO : VIVIANE BENDER DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.04.001053-6 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DESFAZIMENTO DA PENHORA DE NUMERÁRIO JÁ MUITO ANTES CEDIDO POR ESCRITURA PÚBLICA - CONTRADITÓRIO DE RIGOR SOBRE A RECUSA FAZENDÁRIA À IMOBILIÁRIA OFERTA CONTRIBUINTE - PROVIMENTO AO AGRAVO DEVEDOR, PARA PROSSEGUIMENTO PERANTE A ORIGEM.

1. Embora a ordem de penhora, datando de 14/04/2008, sobre numerário supostamente então presente nos autos da ação nº 93.0013805-7, em curso em Curitiba, realmente tenha sido cumprida, em 22/04/2008, antes daquilo a que se considerou citação nos autos - tanto que o próprio E. Juízo *a quo* desfez tal comando, em 18/04/2008, porém sem o desejado efeito, já que consumada a constrição, como adiante destacado - como visto a efetiva indisponibilidade do mencionado numerário deu-se naquele feito em 22/04/2008, enquanto o petitório da parte agravante de 16/04/2008, revelador de sua ciência sobre a execução ora recorrida e a cujo gesto o E. Juízo *a quo* atribuiu por consumada a citação, espontâneo tal comparecimento.

2. Se por um lado, "atropelado" o direito de oferta de bens pela parte devedora, última figura do *caput* do artigo 8º, LEF, por outro algo mais grave e superador a tudo isto verificou-se com a pública cessão daquele crédito/dinheiro repousante naquela ação em Curitiba, consoante escrituras lavradas em 31/05/2007 e 25/05/2007, a tornar inócua maior substância ao enfocado debate, pois constriada coisa então não mais pertencente ao ente devedor/agravante, quando penhorada já não mais em seu acervo e tudo isso muito antes a qualquer marco supostamente "fraudador", então ausente citação, artigo 185, CTN, c.c. artigo 5º, inciso LV, primeira figura, Magna Carta.

3. De rigor a desconstituição da penhora em numerário consumada, insta salientar-se não houve contraditório prévio, fundamental, sobre a recusa fazendária ao imóvel ofertado pela parte recorrente, via de quê esta pudesse ofertar seus argumentos (aliás, neste passo, antevisto resta, em grau puramente reflexivo a este momento, a penhora já incidente sobre dito imóvel, avaliado em meio milhão de reais, da ordem de aproximados R\$ 71.076,30, enquanto o crédito executado da monta de R\$ 178.882,59, embora tudo isso a ser objeto do r. convencimento originário, que oportunamente a ser lavrado).

4. Revela-se de rigor provimento ao agravo de instrumento, desconstituindo-se a constrição de dinheiro e reformando-se a r. decisão atacada, para que então, diante deste novo cenário em plano de acervo devedor, primeiramente se ordene contraditório do devedor sobre a recusa fazendária à sua oferta imobiliária e, ao depois, julgue/dê o E. Juízo *a quo* o impulsionamento de seu r. convencimento soberano sobre a causa da origem, então em prosseguimento, ausente reflexo sucumbencial face ao momento processual implicado.

5. Provimento ao agravo de instrumento. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027126-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

AGRAVANTE : BETTAMIO VIVONE ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.001937-9 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AUSÊNCIA NOS AUTOS DE ELEMENTOS PRECISOS / SEGUROS A VIABILIZAR A VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA OU NÃO DA AVENTADA PRESCRIÇÃO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
2. Sustenta a parte ora agravante, originário excipiente, em mérito, a ocorrência da prescrição em relação ao débito da COFINS com vencimento em 12/04/2001. Logo, não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
3. Ausentes nos autos elementos precisos, hábeis a proporcionar a clara verificação da ocorrência ou não da prescrição do débito em pauta.
4. Os embargos lhe servirão de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido, inclusive no tocante à afirmada interposição da ação de Mandado de Segurança com seus desejados / repugnados (tese e anti-tese) efeitos, cujo plano investigatório a depassar dos estritos limites da veiculada exceção, com efeito. Em suma, almeja o pólo agravante "resolver a tudo" via exceção, quando a tanto esta claramente a não se prestar, no caso vertente.
5. Improvimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031959-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : KELLY BARBERO
ADVOGADO : OSMAIR APARECIDO PICOLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : SL MOVEIS IND/ E COM/ LTDA e outros
: GENESIO BARBERO
: KEDSON BARBERO
No. ORIG. : 99.00.00012-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA : NÃO-CONFIGURAÇÃO - PREVALECIMENTO DA PENHORABILIDADE DO ACERVO AFETADO - DESCONSTITUIÇÃO PRETENDIDA INSUBSISTENTE - EMBARGANTE A NÃO RESIDIR NO IMÓVEL, NEM A COMPROVAR A UTILIZAÇÃO DOS ALUGUERES PARA SUA SUBSISTÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, límpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente.

2. Declara a parte recorrente ser domiciliada à rua São João nº 265, Santa Fé do Sul (imóvel objeto de penhora), ao passo que, em seu apelo, sustenta morar na casa de seu avô, bem como relatou este fato ao Oficial de Justiça - ressalte-se que o endereço do progenitor é a avenida Conselheiro Antônio Prado, 372, Santa Fé do Sul.
3. Incontroverso o fato de que Kelly não reside em dito bem, assim evidentemente não se destina o imóvel em questão ao abrigo da "entidade familiar", bem como ausente comprovação da utilização de eventuais frutos deste imóvel (alugueres) para sua subsistência.
4. O contrato de aluguel carreado ao feito, em seara recursal, não é relativo ao imóvel penhorado, mas, sim, atinente a imóvel onde o irmão da demandante reside, em São José do Rio Preto, o que evidentemente a nada comprovar em relação ao bem penhorado, absolutamente nenhum elemento a evidenciar esteja ou não locado aquele bem, muito menos tanto prova que os rendimentos auferidos, em tese, com virtual locação, sejam utilizados a fim de subsistência do ente recorrente ou de seu irmão.
5. Insólidos os elementos desconstitutivos da afirmação embargante em pauta, tendo sido omissa em elucidar a respeito, de rigor se revela seja rejeitada a sustentada impenhorabilidade do bem em questão.
6. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.034844-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : NORBERTO LOMONTE MINOZZI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : DEPARTAMENTO NACIONAL DE PROTECAO E DEFESA DO CONSUMIDOR
: DNPDC
No. ORIG. : 98.00.39960-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - EXTINÇÃO PROCESSUAL COM FULCRO NO INCISO III DO ARTIGO 267, A QUAL PRECEDIDA DE PESSOAL INTIMAÇÃO, NOS TERMOS DE SEU § 1º - LEGALIDADE PROCESSUAL OBJETIVAMENTE CUMPRIDA PELA R. SENTENÇA RECORRIDA - IMPROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE.

1. Em suficiência cuidadoso o trabalho do E. Juízo *a quo*, que pessoalmente intimou a parte ora apelante para o elementar impulsionamento da causa, nos termos do §1º do artigo 267, CPC.
2. Na medida em que provocadora a parte recorrente da tutela jurisdicional e que a se furtar a responder a objetivo comando judicial de impulsionamento, legítima, na íntegra, a r. extinção sentenciadora terminativa, a qual cumpridora do princípio da processual legalidade, inciso II do artigo 5º, Lei Maior.
3. Tão certa, *data venia*, a r. sentença que mal sabe, isso mesmo, o que pedir em seu apelo a parte ora recorrente, tão confusa que se põe em seu fecho, como dele se extrai, consoante a o evidenciar até o Relatório deste julgamento.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.038057-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : DAVID JOSE GOMES
ADVOGADO : CLODOALDO VIANNA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.01345-0 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FAZENDA A NÃO DIVERGIR DO MÉRITO DA EQUIVOCADA GLOSA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. No único parágrafo de incursão à substância do debate/cobrança constata o E. Juízo *a quo* nada aduziu a União exatamente sobre o mérito, no que acerta a r. sentença, cristalina da impugnação fazendária não desceu ao âmago do caso vertente, nem sequer apelou, em clara sinalização por concordar com a r. sentença.
2. De todo o acerto a desconstituição em pauta, à vista dos autos, tendo a parte embargante logrado atender a seu elementar mister.
3. Improvimento à remessa oficial, mantida a r. sentença, tal qual lavrada, inclusive em seara sucumbencial, fixada consoante os contornos do caso vertente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Nro 3237/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.075510-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO BRANDT e outro
: ANTONIO ABEL GOMES DAVID
ADVOGADO : MARIA ALEXANDRINA COSTA BRANDT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 2003.61.00.021187-6 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que em sede de antecipação da tutela, determinou a exclusão do nome dos autores no CADIN, em relação à multa aplicada pela agravante, por violação ao artigo 34, V, da Lei nº 4595/64.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, que o agravo de instrumento, autuado sob o nº 2003.03.00.075308-6 (apenso), foi levado a julgamento na sessão de 05/11/2009, tendo a E. 4ª Turma, por unanimidade, negado provimento ao agravo de instrumento e julgado prejudicado o agravo regimental.

Assim sendo, resta evidenciada a perda de objeto do presente recurso

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso de apelação, a teor do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.
Roberto Haddad
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1255/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 94.03.034401-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI
ADVOGADO : LUILDE CERNACH FRANCESCHINI e outros
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSÓRIO LOURENÇO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 91.00.03192-5 4 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO INEXISTENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No tocante à condenação em honorários advocatícios, o E. STJ reconheceu devida em processo cautelar contencioso.
2. Ademais, inexistiu qualquer omissão na r. decisão, vez que o Banco Central no seu recurso de apelação não requereu a exclusão ou redução da verba honorária, inovando no seu pedido por meio dos presentes embargos de declaração.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal ALDA BASTO, que deu provimento ao agravo de instrumento, para fixar a verba honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
Roberto Haddad
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.069603-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ATLAS COPCO BRASIL LTDA e outro
: ATLAS COPCO CMT BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSÓRIO LOURENÇO
No. ORIG. : 95.00.07705-1 2 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA R. SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PEDIDO NO RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. É de manter a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor dado à causa atualizado, conforme a r. sentença, vez que inexistiu qualquer pedido expresso no tocante a inversão ou redução na condenação das verbas sucumbenciais, sob pena de julgamento *ultra petita*.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.083012-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : KARTRO S/A IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA massa falida
ADVOGADO : SEBASTIAO DE ARAUJO COSTA JUNIOR
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : RUBENS ROSSETTI GONCALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.92319-4 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA A COMBATER DO EXIGÊNCIA DO ICMS, QUANDO DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO, SÚMULA 661, E. STF, BEM ASSIM O IPI NA IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS - LICITUDE DE AMBAS AS TRIBUTAÇÕES - DENEGAÇÃO DO PEDIDO

1. Presente autoridade federal, inciso VIII do art. 109 Lei Maior, objetiva a competência federal ao feito.
2. Com pertinência à combatida não-incidência de IPI na importação de mercadorias estrangeiras, toda a essência do debate trazido a luz, "initio litis", repousa, sim, na consideração de que o IPI exclusivamente recaia sobre produtos industrializados dentro do território brasileiro.
3. Caracterizado o exercício do poder constituinte originário, como consagrado, por ser inicial, autônomo e incondicionado, resulta incontestemente desfrutar o mesmo, via de consequência, da mais ampla liberdade de redação, em seu mister de inovação da ordem jurídica, em seu ápice.
4. Surpreende-se a parte demandante, na cognição ora em curso, a buscar por atribuir palavras não utilizadas pelo constituinte, em prol da tese sustentada, utilizando-se, para tanto, de outros segmentos constitucionais nos quais a preocupação com os negócios jurídicos internacionais restou positivada às expressas.
5. Na medida em que firma o artigo 153, inciso IV, autorização constitucional para o exercício do poder tributante segundo a espécie imposto e incidente sobre produtos industrializados, **sem qualquer referência à origem destes**, patente não se possa afirmar excessivo ou abusivo o trabalho desenvolvido pelo ordenamento infraconstitucional, responsável pela elaboração das regras pertinentes à cobrança de mencionado tributo.
6. Enquanto concebe a demandante deva ser atribuído tom restritivo ao que previsto pela Constituição, para alcançar apenas produtos transformados ou aperfeiçoados (industrializados, segundo o parágrafo único do art. 46, CTN), no Brasil, constata-se se encontra, referido raciocínio, precisamente, a impor limites sequer cogitados pelo constituinte na esfera do IPI, para o qual reservado foi, inclusive, o parágrafo terceiro, em cujo inciso III, aliás, repousa imunidade atinente aos produtos industrializados destinados ao exterior.
7. Como se extrai **da própria esfera normatizadora do IPI em seara constitucional, quando o desejou**, fixou o constituinte preceito preciso, acerca do tratamento diferenciado que desejasse dar a produtos industrializados, destinados ao estrangeiro.
8. Há de se destacar sobre a ilegítima pretensão de reconhecimento do cunho de exagero, que se quer acoimar à tarefa legislativa infraconstitucional para a qual não teceu o constituinte qualquer limitador qualificativo (como para os produtos oriundos do estrangeiro, no caso vertente), e em cujo tema se nota a técnica de que, quando intencionada a adjetivação explicativa, tanto se verificou de maneira expressa (como se nota, insista-se, "in exemplis", com os produtos destinados ao exterior).
9. Menciona o Texto Constitucional atual, como também o anterior (artigo 21, inciso V), sobre a competência tributária para o imposto sobre produtos industrializados, em nada desborda o legislador ao descrever suas hipóteses tributárias nos termos do artigo 46, CTN - recepcionado, por expresso, conforme parágrafo 5.º, do artigo 34, ADCT, como ocorrido com toda a legislação tributária compatível com a Nova Lei Maior vigente.
10. Inexisti excesso sobre tema que não sofreu prévias amarras, sob pena de, em assim se aceitando, conceber-se a possibilidade - de flagrante incongruência - de um texto normatizador ser afirmado abusivo quando ausente parâmetro, mínimo, à configuração do que transbordante ou não.

11. Autorizada restou a tributação do Imposto sobre Produtos Industrializados, nenhum vício se observa na tarefa legislativa ora hostilizada, relativa ao prescrito pelo inciso I do artigo 46, que limpidamente se pautou pela disciplina, como nos demais incisos da mesma norma, das hipóteses tributárias envolvendo produtos industrializados.
12. Quanto ao alcance da legislação pátria que tem recaído e haverá sempre de incidir sobre produtos industrializados localizáveis dentro dos limites territoriais brasileiros, irrelevante, sim, se aqui internados ou aqui elaborados.
13. Consistindo a figura da incidência, sobre o mesmo fato jurídico, de tributos distintos, por parte de um mesmo ente federado - tecnicamente conhecida por "bis in idem" - também se observa a ausência de qualquer comando constitucional vedatório à sua ocorrência, no tocante à incidência dos impostos sobre importação e sobre produtos industrializados, como se dá, aliás, com diversas outras situações, presenciáveis dentro do Sistema Tributário Nacional.
14. As previsões proibitivas ao referido fenômeno e ao da dupla ou bi-tributação (que se assenta sobre aquela mesma estrutura, mas pressupõe dois credores distintos) emanam da Lei Maior, quando ocorrentes com explicitude cristalina, "ex vi" do disposto, exemplificativamente, pelos artigos 145, parágrafo segundo, 154, inciso I, última figura, e 156, inciso III, primeira parte.
15. Tendo a legislação, ora atacada, vigência espacial dentro dos limites territoriais brasileiros, em nada se afetando, por conseguinte, outras soberanias nem a territorialidade tributária - pois que corresponde o IPI a tributo da lavra da União e introduzido, pois, por lei nacional - nenhuma ilegitimidade se observa no trabalho legislativo contido na hipótese debatida, de incidência do IPI quando do desembaraço aduaneiro dos próprios produtos industrializados.
16. Busca-se o reconhecimento de excesso impraticado em plano infraconstitucional, razão pela qual deflui insubsistente plausibilidade jurídica, aos argumentos invocados.
17. Pacífica a v. jurisprudência pátria, adiante em destaque, a correta exegese em torno do art. 155, § 2º, inciso IX, Lei Maior, quanto ao momento hábil à cobrança do ICMS, em relação a bens submetidos a importação e decorrente desembaraço aduaneiro, no sentido de tal ocorrência a se verificar quando de sua entrada no Território Nacional .
18. Tal apaziguamento realçou superação da v. Súmula 577, E. STF, bem assim da v. Súmula 3, desta E. Corte, diante da v. Súmula 661, da Suprema Corte Brasileira.
19. Ambos os ângulos de debate conduzem a inescandível insucesso da impetração, assim denegada a segurança, reformada a r. sentença, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita, providos apelo fazendário e remessa oficial, improvido apelo do particular.
20. Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, bem assim improvimento à apelação impetrante

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, bem assim negar provimento à apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.051501-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA SAO MIGUEL
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ALENA ASSED MARINO
No. ORIG. : 96.03.09773-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - Administrativo - SUS - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - Repasse de verba por serviços prestados por hospital - Reajuste segundo a Lei 9.069/95, valor de conversão CR\$ 2.750,00, não CR\$ 3.103,00 - Ato administrativo ao desamparo da Lei - Limitação da correção até 1999 - procedência ao pedido

1. Destaque-se que o pólo apelante apresentou contraposição às contestações apresentadas, consoante petição encartado nos autos.
2. Com relação à alegação de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide, a mesma não merece prosperar.
3. Com se observa, as matérias são de direito, restando desnecessária a produção de outras provas, artigo 330, inciso I, CPC.
4. Não consegue a União - como não o poderia, por se cuidar a matemática de exata ciência - desvencilhar-se da veemência que resulta da disparidade entre o coeficiente 3.013, aplicado sobre os valores então pagos pelos prestados

serviços ao SUS, em relação ao que devido genuinamente, em função do decréscimo monetário do período, corrigido por lei (MP 542/94 e sua conversão na Lei 9.069/95).

5. Dita sistemática de correção da tabela de pagamentos, por preços de serviços prestados, tendo durado desde as comparadas Portarias 86 e 104/94 até a mudança de regime remuneratório, imposta a favor dos nosocômios, a partir de dezembro/99, consolidado resulta se centra o litígio então nas diferenças até novembro/99, cristalinamente reconhecidas como devidas pela jurisprudência do E. STJ, Corte, aliás, que, aplicando a própria Súmula nº 85, por outro lado, reconhece o veemente caráter continuativo da lesão sofrida pelo demandante, que assim com defasagem foi remunerado por seu trabalho até a (aqui incontroversa) mudança de critérios, vigente a partir de dezembro/99.

6. Perceba-se que pacífico, incontroverso, o que consagrado pelo E. STJ : a partir de novembro/1999, não mais persistiu sequer interesse de agir sobre o tema, pois modificado o sistema para pagamento individualizado, sem adoção de percentual de reajuste uniforme.

7. Cristalino o direito da parte autora ao ressarcimento da diferença de correção entre a cifra CR\$ 2.750,00 e a de CR\$ 3.013,00, este o aplicado, com valência até novembro/1999. Precedentes.

8. Consagra a Jurisprudência Pátria, *in verbis*, a ilicitude do índice CR\$ 3.013,00, aplicado pelo Executivo para fins de repasse dos serviços prestados ao SUS pela rede hospitalar, nos idos de 1994, aí inserida a situação da autora. Precedentes.

9. Ordenando a Lei Maior que os atos administrativos prestem observância ao que lhe superior, inciso II, parágrafo único, artigo 87, estabeleceu a MP 542/94, convertida na Lei 9.069/95, que a paridade entre o Real e o Cruzeiro Real, a partir de 1º de Julho de 1994, seria igual à paridade entre a URV e o corresponderia a CR\$ 2.750,00, todavia disso desbordou a parte ré, aplicando índice distinto e menor, assim em desacordo com o ordenamento da espécie.

10. Limpidamente a desavençar o próprio artigo 2º da CF com tal conduta, prejuízo acarretou a demandada ao pólo autor, com a diferença de repasse a sofrer sucessivas discrepâncias ou disparidades, a partir daquele inferiorizado reajuste.

11. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência ao pedido, fixados honorários advocatícios, em prol da parte autora/apelante, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com atualização monetária até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.064229-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMERCIO DE CAMPO GRANDE MS

ADVOGADO : ALCI DE SOUZA ARAUJO

APELADO : AMAS ASSOCIACAO SUL MATOGROSSENSE DE SUPERMERCADOS e outros

ADVOGADO : JOAO FREDERICO RIBAS

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 97.00.04612-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ESTABELECIMENTO COMERCIAL - FUNCIONAMENTO NOS DOMINGOS E FERIADOS - LEGALIDADE.

1. É permitida a abertura dos estabelecimentos comerciais nos domingos e feriados.

2. Após a edição da Lei Federal nº 11.603/07, o funcionamento dos estabelecimentos comerciais nos feriados, fica condicionado à satisfação dos critérios legais: autorização em convenção coletiva de trabalho e observância da legislação municipal.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.086756-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAGUACU PAULISTA SP

ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES

: ANTONIO RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.10.05264-0 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PASEP - AUSENTE LEI MUNICIPAL - RECENTES JULGAMENTOS DO EXCELSO PRETÓRIO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - SUJEIÇÃO RECOLHEDORA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Quanto à cobrança do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, de fato, incontestemente tenha referida exação natureza tributária de contribuição social, de atribuição da União, nos termos dos artigos 149, "caput", e 239, CF, assim como do art. 1º, da L.C. n.º 70/91, tendo a primeira norma lhe alterado a destinação, bem como tendo sido exercida a competência tributária através da Lei Complementar n.º 8/70, patente fixou o art. 8º, do referido diploma, condição "sine qua non", para sua exigibilidade junto aos Municípios.

2. Se, por um lado, é incontroversa a competência da União para criar enfocada contribuição, o que já o fez, desde há muito, e que recepcionada restou, pelo ordenamento constitucional hodierno, por outro, também deflui irrepreensível tenha a cobrança do retratado tributo, junto aos Municípios, submetido-se à prévia edição de lei local disciplinadora do tema, tal como positivado pelo enfocado artigo 8º.

3. Se subordinada restou a efetiva exigência da contribuição ao Pasep à edição de lei municipal, reguladora do tema em tal esfera, como resulta límpido do comando emanado do artigo 8º, LC 08/70, notório que somente duraria mencionado estado de sujeição tributante enquanto vigente estivesse o ordenamento municipal.

4. Como se extrai do caso vertente, inexistente lei a disciplinar o tema em plano municipal, inocorrendo a condição imposta pela própria lei complementar em tela, para a exigibilidade do tributo sob exame.

5. Não se trata de debate acerca da recepção ou não, bem como da modificação ou não dos destinos dados à referida contribuição social, mas, sim, de observância a um preceito de nitidez incontestemente, jamais afetado em sua essência por força de modificação dos ordenamentos constitucionais, do passado e do presente.

6. Revelar-se-ia patente o excesso do Fisco Federal, a usualmente se arrimar em Portaria Ministerial, sob n.º 321/94, desconsiderando a realidade em concreto, a envolver a ora apelada: figura que pagou pelo tributo, enquanto ausente a lei representativa de condição precisa para sua cobrança e recolhimento, não mais ao mesmo se submetendo exatamente por não-editada a referida norma, tal qual prescrito pelo art. 8º da Lei Complementar 08/70, o qual escapa, por límpido em sua mensagem, a eventuais debates sobre recepção ou não da exação, bem como acerca da modificação ou não de sua destinação.

7. Inegável o exercício da autonomia municipal, própria ao princípio federativo regedor do Estado Democrático de Direito atual (artigos 18 e 60, inciso I, CF), autorizado, como analisado, por lei da própria União. Precedentes.

8. Todavia, recentes os entendimentos uníssimos do Excelso Pretório (ACO nº 471/PR, Rel. Min. SYDNEY SANCHES e ACO nº 580/MG, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA), no sentido da imperiosidade de sujeição recolhedora pelos entes federados, dada a índole tributária (e portanto compulsória) da contribuição ao PASEP, recepcionada nos termos do art. 239, CF, bem assim em face do entendimento, neste mesmo sentido, por parte dos eminentes Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e CECÍLIA MARCONDES, urge seja reconhecida a legitimidade da exação combatida. Dessa forma, devida a receita em tela.

9. Provimento à apelação e à remessa oficial, denegada a segurança, com a reforma da r. sentença, ausente sucumbência, diante da via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.092533-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : VANJA SUELI DE ALMEIDA ROCHA
APELADO : BOMBERACO COM/ E MANUTENCAO DE EXTINTORES E EQUIPAMENTOS DE
SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : JOSE LOTFI CORREA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 97.00.01052-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - VENDA INVASIVA DE EXTINTORES VEICULARES, NA SEDE DOS POSTOS DE COMBUSTÍVEIS, MEDIANTE VISTORIA AO INTERIOR DE CADA CARRO - LIMITES, À LIVRE INICIATIVA, QUE SE REVELAM RAZOÁVEIS AO SENSO COMUM - LICITUDE DO IMPEDITIVO ESTATAL, QUE AUTORIZA VENDA COM EXPOSIÇÃO EM GÔNDOLAS/PRATELEIRAS/ESTANTES, AOS OLHOS DO CONSUMIDOR, EM SUFICIÊNCIA - DENEGAÇÃO DA ORDEM - PROVIDOS APELO E REEXAME.

1. Não traduzem a ordem econômica, muito menos seus postulados de livre iniciativa e de livre concorrência, o território indene ao agir estatal regulador, no Estado de Direito, em prol exatamente da coletividade, na disciplina do equilíbrio entre estes valores e o ímpeto do capital, explícito assim o Texto Supremo, seu art. 174.
2. Não se cuida da oferta do produto extintor de incêndio veicular em estande/prateleira/gôndola - como permitido mesmo em lugar de profunda periculosidade como o dos postos de combustíveis, exatamente em função do produto abastecedor ali comercializado - mas, sim, da intenção capitalista de vistoriar o ambiente de suma privacidade, em que consiste o interior de cada carro, como unidade de domínio do usuário, que aliás em tais postos naturalmente encontra-se "de passagem".
3. Objetivamente invasiva a "técnica" de venda ostensiva, que almeja a parte apelada ver autorizada / chancelada pelo Judiciário, veemente bem sopesou o Poder Público pela inviabilidade de se dar tamanha relevância ao propósito capitalista em questão, em relação à privacidade dos usuários a tanto.
4. Cada motorista naturalmente haverá de cuidar de seu veículo, tendo inclusive aos olhos os tais extintores se o desejar em aquisição, mas, realmente, excede ao bom senso, *data venia*, a "vistoria" que os particulares vendedores, aqui representados em pólo recorrido, desejam obter em chancela jurisdicional.
5. Observada a legalidade dos atos estatais, *caput* do art. 37, Carta Política, sem malferimento se revelam os valores tanto bradados pela parte recorrida, como o art. 170, *caput* e parágrafo único, da Lei Maior.
6. Improcedência ao pedido, reformada a r. sentença, ausente sucumbencial reflexo diante da via eleita, denegando-se a segurança doravante.
7. Provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.057355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO
AGRAVADO : SOLECTRON BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCIO GOMES MARTIN
PARTE RE' : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.30516-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.017659-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : MASSAYUKI SHINOKI e outros

: VANDERLEI ANTONIO DUCATTI

: ELIZABETH SALAMENE DA SILVA

: CESAR BONIATTI

: EDNEY MACHADO PEREIRA

ADVOGADO : JOSE SEBASTIAO ESPINDOLA

No. ORIG. : 96.00.04001-0 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO JUDICIAL - IGP-M: INAPLICABILIDADE.

1. O IGP-M não é índice adequado para a atualização monetária dos valores referentes a verba honorária fixada em ação destinada a liberar numerário bloqueado por força do Plano Collor (Lei Federal nº 8024/90).

2. A correção monetária dos débitos judiciais apurados deve se dar nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.043236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : CELSO RUBENS CHAMES CANICEIRO

ADVOGADO : IGNALDO MACHADO VICTOR

: BASILEU VIEIRA SOARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.07.02934-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. ACIDENTE.

1. Com a extinção do INAMPS a autarquia veio a ser sucedida, em seus direitos e obrigações pela União Federal, conforme o disposto nos arts. 1º e 11 da Lei nº 8.689 de 27/07/93, sendo da União a legitimidade passiva *ad causam* nas ações intentadas contra o INAMPS, sendo o INSS parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.071890-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : ALAIDE MORENO GERALDO e outros

: JOSE GERALDO JUNIOR

: ANDRE GERALDO

: HENRIQUE GERALDO

ADVOGADO : AGUINALDO ALVES BIFFI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 95.03.03264-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PROVIMENTO DE APELAÇÃO (ART. 557, §1-A, DO CPC).

TRIBUTÁRIO. PLANO COLLOR. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATIVOS FINANCEIROS.

I- Decisão monocrática do relator, que deu provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial (art.557, §1-A, do CPC), nos autos de ação ordinária, a fim de fazer prevalecer o entendimento jurisprudencial, no sentido da legitimidade do BACEN para as contas que aniversariavam a partir da edição da MP nº 168, ou seja, na segunda quinzena de março de 1990, e da aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados. Manutenção da decisão.

II- Agravo Legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.079522-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : JOSE ANTONIO MARTINS TAVARES

ADVOGADO : LAERCIO PAULINO DA COSTA

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 98.00.17613-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA POR IMPETRANTE QUE A DESEJAR EXCLUSÃO DO INVESTIGATÓRIO ADMINISTRATIVO DO BACEN, EM NOME DE QUE NÃO SERIA REPRESENTANTE DA EMPRESA PROCESSADA - ÔNUS IMPETRANTE INATENDIDO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Superada a r. sentença terminativa, diante dos elementos de convicção ao feito coligidos, inciso LXIX, do art. 5º, Lei Maior, assim descendo-se ao mais, art. 515, CPC.
2. Quanto à aventada ocorrência de cerceamento de defesa, tendo-se em vista não ter o E. Juízo *a quo* determinado a juntada do procedimento administrativo aos autos, conforme requerido, sem sucesso a parte impetrante, pois seu acesso é franqueado a todo Advogado, por seu Estatuto, incisos XIII e XV, do art. 7º, Lei 8.906/94).
3. Em mérito, objetivamente deixa de atender a parte impetrante/apelante a ônus inalienavelmente seu, ao não coligir ao feito sólido conjunto probatório que a revelasse realmente um "estranho" ao ambiente gestor da pessoa jurídica investigada pelo BACEN, de modo que a exclusão do recorrente, daquele procedimento autárquico, à luz dos autos, objetivamente a se denotar precipitada, quando mínimo, ao tempo da impetração.
4. Para alguém que se deseja subtrair ao âmbito fiscalizatório do BACEN, extrai-se nem mesmo a composição societária empresarial implicada a repousar nos autos, muito menos nem postulação requisitória de retratado documento societário (ato constitutivo da pessoa jurídica exatamente implicada nesta celeuma), que distante estivesse do apelante, tendo sido desfechado, parágrafo único do art. 6º, Lei 1.533/51, então vigente, logo insuficiente a CTPS juntada aos autos, da qual a constar o insurgente como gerente industrial, tanto quanto merecendo destaque o sábio registro da r. sentença, no sentido de que o próprio impetrante se qualificou, perante o BACEN, no recurso administrativo, como diretor.
5. Não logra adequar o apelante o conceito de seu fato ao da constitucional norma de amparo ao mandado de segurança, logo com sua própria tese sepultando de insucesso a seu ímpeto impetrante.
6. Parcial provimento à apelação, reformando-se a r. sentença terminativa para o julgamento de improcedência ao *mandamus*, ausente sucumbencial reflexo, diante da via eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.083860-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : GENNY SERBER e outros

: SILVIA SERBER

: JOAO PENTEADO FIGUEIRA DE MELLO

: EDUARDO SERBER

: ANNETE SERBER

ADVOGADO : JAIME JOSE SUZIN

APELANTE : BANCO BANESTADO S/A

ADVOGADO : ALEXANDRE LUIZ OLIVEIRA DE TOLEDO

: REGIANE CARDOSO CANTARANI

NOME ANTERIOR : BANCO DO ESTADO DO PARANA S/A

ADVOGADO : SALETE VENDRAMIM LAURITO

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

SUCEDIDO : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A

No. ORIG. : 95.00.02722-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. JANEIRO/89. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO BACEN. CONSEQUENTE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

PRECEDENTES (STJ: CC 199600779430, 2ª Seção, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 18/05/2005, pág. 158; TRF-3:

200061110070289, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, data 11/9/2008). PLANO COLLOR. MARÇO/90. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. PRECEDENTE DO E. STJ, RESP 1.070.252-SP, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10/06/09. PLANO COLLOR II. FEVEREIRO/91. TRD. PRECEDENTE DO STJ, RESP 692.532-RJ, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 21/02/2008. AGRAVOS IMPROVIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.100652-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : MUNICIPIO DE PARANAIBA MS

ADVOGADO : NAUDIR DE BRITO MIRANDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 97.00.05110-2 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - PASEP - AUSENTE LEI MUNICIPAL - RECENTES JULGAMENTOS DO EXCELSETO PRETÓRIO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - SUJEIÇÃO RECOLHEDORA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1.Quanto à cobrança do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, incontestemente tenha referida exação natureza tributária de contribuição social, de atribuição da União, nos termos dos artigos 149, "caput", e 239, CF, assim como do art. 1º, da L.C. n.º 70/91, tendo a primeira norma lhe alterado a destinação, bem como tendo sido exercida a competência tributária através da Lei Complementar n.º 8/70, patente fixou o art. 8º, do referido diploma, condição "sine qua non", para sua exigibilidade junto aos Municípios.

2.Se, por um lado, é incontroversa a competência da União para criar enfocada contribuição, o que já o fez, desde há muito, e que recepcionada restou, pelo ordenamento constitucional hodierno, por outro, também deflui irrepreensível tenha a cobrança do retratado tributo, junto aos Municípios, submetido-se à prévia edição de lei local disciplinadora do tema, tal como positivado pelo enfocado artigo 8º.

3.Como se extrai do caso vertente, inexistente lei a disciplinar o tema em plano municipal, incorrendo a condição imposta pela própria lei complementar em tela, para a exigibilidade do tributo sob exame.

4.Revelar-se-ia patente o excesso do Fisco Federal, a usualmente se arrimar em Portaria Ministerial, sob n.º 321/94, desconsiderando a realidade em concreto, a envolver a ora apelante: figura que pagou pelo tributo, enquanto ausente a lei representativa de condição precisa para sua cobrança e recolhimento, não mais ao mesmo se submetendo exatamente por não-editada a referida norma, tal qual prescrito pelo art. 8º da Lei Complementar 08/70, o qual escapa, por límpido em sua mensagem, a eventuais debates sobre recepção ou não da exação, bem como acerca da modificação ou não de sua destinação. Precedentes.

5.Todavia, recentes os entendimentos uníssimos do Excelso Pretório (ACO n.º 471/PR, Rel. Min. SYDNEY SANCHES e ACO n.º 580/MG, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA), no sentido da imperiosidade de sujeição recolhedora pelos entes federados, dada a índole tributária (e portanto compulsória) da contribuição ao PASEP, recepcionada nos termos do art. 239, CF, bem assim em face do entendimento, neste mesmo sentido, por parte dos eminentes Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e CECÍLIA MARCONDES, urge seja reconhecida a legitimidade da exação combatida. Dessa forma, devida a receita em tela.

6.Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.105400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORDAO LOPES CUMINATO e outro
: JORDAO LOPES CUMINATO -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.27853-9 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.030719-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CLOTILDE SCAPIN DA ROCHA LIMA e outro
: JOAO ROCHA DE LIMA
ADVOGADO : ANTONIO MARCIO DA CUNHA GUIMARAES e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - EXCESSO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PROMOVIDA SOBRE BASE DE CÁLCULO DIVERSA DA ESTABELECIDADA NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL: IMPOSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PEDIDO IMPLÍCITO: POSSIBILIDADE.

1. A eficácia da coisa julgada não admite a inovação do título executivo judicial.
2. Os honorários advocatícios estão implícitos no pedido (artigo 293, do Código de Processo Civil). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." (artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil).
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.053484-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GISLEINE TALARICO
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO PROFISSIONAL. EXERCÍCIO DAS CUMULATIVO DA FARMÁCIA E DA ODONTOLOGIA. VEDAÇÃO. RESOLUÇÃO Nº 290/96. RESERVA LEGAL. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS.

I - A teor do inciso XIII, do artigo 5º, da Constituição da República, é livre o exercício profissional, atendidas as qualificações e requisitos estabelecidos em lei.

II - A vedação prevista no Código de Ética da Profissão Farmacêutica, aprovado por meio da Resolução nº 290/96 do Conselho Federal de Farmácia, no artigo 17, inciso VI, referente ao exercício concomitante dos ofícios de farmacêutico e médico, ou dentista ou enfermeiro, ultrapassa os limites do poder regulamentar.

III - Afastada a vedação à cumulação de ofícios, havendo compatibilidade de horários do profissional no desempenho de suas funções não há limitação ao exercício concomitante da farmácia e da odontologia.

IV - A falta de elementos referentes à jornada de trabalho da impetrante em seus ofícios não enseja à conclusão pela incompatibilidade de horários, tampouco serem distintos os domicílios dos estabelecimentos em que presta serviço, dada a proximidade dos municípios de Santana de Parnaíba e São Paulo.

V - Apelação parcialmente provida, mediante a compatibilidade de horários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO, sendo que o relator negou provimento à apelação e o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO deu provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2009.
ALDA BASTO
Relatora para o acórdão

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.82.057332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : NORA PASTERNAK (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IMUNIDADE - ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, é extensiva ao Impostosobre Serviços (ISS) cobrado da Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária - INFRAERO.

2. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.010606-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : CIA ENERGETICA SANTA ELISA

ADVOGADO : FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro

APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ADVOGADO : JOSE EDUARDO DE ALMEIDA CARRICO e outro

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 98.03.08875-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. LIBERAÇÃO DO PREÇO DO ÁLCOOL HIDRATADO. PORTARIA 102/98 DA FAZENDA NACIONAL. LEGALIDADE. EXERCÍCIO DE PODER REGULATÓRIO. INOPONIBILIDADE DE AJUSTES PRIVADOS. PRECEDENTES (STF: RMS 23543 / DF, 1ª TURMA, REL. MIN. ILMAR GALVÃO, DJ 13-10-2000 PP-00021; STJ: MS 5764 / DF, 1ª SEÇÃO, REL. MINISTRO MILTON LUIZ PEREIRA, DJ 17/05/1999 P. 117; MS 5585 / DF, 1ª SEÇÃO, REL. MINISTRO JOSÉ DELGADO, DJ 31/05/1999 P. 71; TRF-5: AG 9805330656, 1ª TURMA, REL. DESEMBARGADOR FEDERAL UBALDO ATAÍDE CAVALCANTE, DJ - DATA::07/04/2000 - PÁGINA::593). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.014457-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : JERRY JACKSON FEITOSA

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.26436-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - RESPONSABILIDADE ESTATAL POR MÁ-CONSERVAÇÃO DE PONTE, A OCASIONAR DESPRENDIMENTO DE VERGALHÃO QUE ATINGIU O PÁRA-BRISA DE VIATURA DA ECT, CAUSANDO-LHE MATERIAIS PREJUÍZOS - PROVADOS OS ELEMENTOS ESTRUTURAIS E AUSENTES CAUSAS EXCLUDENTES DE SUA RESPONSABILIZAÇÃO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Ocorrido o evento em 1994, a envolver dano material provocado no veículo da ECT, ocasionado por um vergalhão de ferro que se soltou da ponte Eusébio Matoso, na urbe de São Paulo, vindo a quebrar o pára-brisa do caminhão postal, constata-se, a seu tempo e desde há muito, o constitucional ordenamento já estabelecia objetiva responsabilidade estatal (artigo 194, da Constituição de 1946, artigo 105 da Carta de 1967, artigo 107, fruto da EC 1/69 sobre a aludida Carta de

1967, e o artigo 37, § 6º, CR/1988, este o preceito constitucional vigente à época do retratado sinistro), sede na qual consagrada a teoria do risco relativo.

2. Límpida dos autos a causalidade oriunda do Poder Público Municipal, ilustrando as fotografias coligidas ao feito a indelével falta de manutenção naquele espaço público, explicitamente se demonstrando que pedaços de ferro, da estrutura da ponte, estavam à vista, descobertos, na iminência de se soltarem e causarem graves acidentes (por tal fato, assim, improspera a tese de que alguém poderia ter jogado o objeto no caminhão), de modo a estar evidenciado o nexo de causalidade para com os prejuízos ocasionados ao pólo autor/apelado, no mundo fenomênico, físico, dos fatos, de sua face a não lograr o Poder Público recorrente construir prova elementar de que excluía se poria sua responsabilidade, como assim excepcionalmente desde então se consagra, em âmbito doutrinário como jurisprudencial.

3. Diversamente do que afirma a Municipalidade, esclareceu o motorista possuir o caminhão 3,10 metros de altura, ao passo que trafegava pela pista expressa de referida via.

4. Não se há de se falar em "previsibilidade" da ocorrência do evento, pois, do estado de conservação evidenciado pelas fotografias, o que se extrai é que a qualquer momento algum veículo poderia ser atingido por algum vergalhão que poderia se soltar, a tal situação se agregando tratar-se de via extremamente movimentada, aliada tal circunstância à trepidação ocasionada pelo constante trânsito de veículos pesados no local, com efeito.

5. Inoponível afirmar o pólo apelante não ser suficiente a oitiva testemunhal realizada, pois o todo dos autos denota a capital presença dos elementos inerentes ao arco responsabilizatório estatal, artigo 37, § 6º, da Lei Maior, neste passo a merece ser mantida a r. sentença, que fixou a procedência ao pedido. Precedentes.

6. A nenhum outro desfecho se chega que não ao de procedência do pedido inicialmente ajuizado, para a reposição material dos danos causados ao veículo da parte recorrida, ausente, insista-se, evidência estatal de qualquer causa excludente, que se pusesse, de sua responsabilidade sobre a situação em espécie.

7. Merece ser mantida a verba sucumbencial fixada, pois consentânea aos contornos da lide, tanto quanto acessórios e correção firmados nos termos do ordenamento e da v. pacificação pretoriana.

8. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.026366-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SOCIEDADE BENEFICENTE HOSPITAL SANTO ANTONIO S/C LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ SPAGNUOLO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP

No. ORIG. : 97.09.04165-7 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.030179-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AUTOR : ERNESTO ANGELO PAIVA FEBRONIO e outros
: SANTO JULIO HIRATA espolio
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
REPRESENTANTE : TEREZA EMIKO HIRATA
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
AUTOR : JAIME CORREA DE ARRUDA SOBRINO espolio
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
REPRESENTANTE : VERA LUCIA LOPES BUENO DE ARRUDA]
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
AUTOR : IRENE SALA LEAL
: MARIA ANGELA DA SILVA ZIGROSSI
: MARIA ESTELA BOTION MARINO
: MARIA APPARECIDA SALGADO BARRETO
: MARIO FERNANDO DOS SANTOS NETTO
: SATOKO FUKUTI
: TAIS GUILHERMINA THUT CORREA
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
REU : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
REU : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI
REU : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : REINALDO LUCAS FERREIRA
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE SEMEDO DE OLIVEIRA
REU : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : EDUARDO TORRE FONTE
: CLAUDIO MARCOS KYRILLOS
REU : BANCO ABN AMRO S/A
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA
REU : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE LUIZ OLIVEIRA DE TOLEDO
: CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão ou obscuridade. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.003797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARARAS SP

ADVOGADO : ANDREA CHELMINSKY TEIXEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC.

INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.005467-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : VARGA EMPREENDIMENTOS LTDA

ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO

APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR - APELAÇÃO - JULGAMENTO SIMULTÂNEO PELA IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL - PREJUDICIALIDADE.

1. A improcedência do pedido formulado na ação principal nº 2000.03.99.032150-0, julgada nesta sessão, pelo nexo da dependência, constitui causa prejudicial ao exame da ação cautelar.

2. Ação cautelar e apelação prejudicadas

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a ação cautelar e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.005468-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : VARGA EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA

EMENTA

ADMINISTRATIVO - REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA (CREAA) - IMPOSSIBILIDADE - ATIVIDADE BÁSICA.

1. O artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/80, determina o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.
2. É devida a inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, pois as atividades básicas da autora, ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros, requerem conhecimentos técnicos privativos de engenharia.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.000239-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILMAR JOSE DE BARROS
ADVOGADO : RENATO PANACE
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GUARAREMA
ADVOGADO : OZAIR ALVES DO VALE
No. ORIG. : 98.00.00017-8 1 Vr GUARAREMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.017605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro
APELADO : FABRACO IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.88673-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - INDICAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA (CREAA) - IMPOSSIBILIDADE - ATIVIDADE BÁSICA.

1. O artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/80, determina o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.
2. É desnecessária a indicação de responsável técnico perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, pois as atividades básicas da ré ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros não requerem conhecimentos técnicos privativos de engenharia, arquitetura ou agronomia.
3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.021620-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ROGERIO IVAN LAURENTI
: VERA LUCIA MINETTI SANCHES
APELADO : IVANILDES FERNANDES COSTA OSHIRO
ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 95.00.17251-8 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. DEFESA PRELIMINAR. CONHECIMENTO. ATIVOS FINANCEIROS. BLOQUEIO. PLANO COLLOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. BACEN. LEGITIMIDADE PASSIVA. ÍNDICE LEGAL. BANCO DEPOSITÁRIO PRIVADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Não se conhece do recurso adesivo pela ausência de sucumbência recíproca entre o recorrente no adesivo e o recorrente no principal.

2. A competência da Justiça Federal é firmada, no caso, em função do BACEN, autarquia federal, a quem o apelante imputa a legitimidade passiva exclusiva, controversia que, assim, deve ser solucionada, antes da declaração de incompetência da Justiça Federal e da anulação da r. sentença.
3. Pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, nas ações em que se discute a reposição da correção monetária, em ativos financeiros bloqueados, a legitimidade passiva é exclusiva e integralmente do BACEN, salvo quanto ao IPC de março/90 para as contas com data-base na primeira quinzena do mês.
4. Sendo do BACEN o único legitimado passivo para a ação, que envolve o pedido de reposição do IPC de março e abril/90, para conta com vencimento na 2ª quinzena, resta claro que a competência para o exame do mérito é da Justiça Federal, tanto assim que houve sentença de improcedência em face da autarquia, devendo, porém ser reconhecida, por consequência, prejudicada a condenação do Banco do Brasil, por carência de ação (artigo 267, VI, CPC).
5. Em virtude da sucumbência, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizada da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo quanto à ilegitimidade passiva do BACEN, dando-o por prejudicado no mais, e, por maioria, conhecer e dar provimento à apelação do BANCO DO BRASIL S/A, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.040285-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ

APELADO : GILBERTO ALVES MIRANDA E CIA LTDA -ME

ADVOGADO : JESUZ RIBEIRO

No. ORIG. : 99.00.00023-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA.

1. "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição." (artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, na redação da Lei Federal nº 11.280/06)
2. A consolidação de prazo superior a 5 anos, entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho ordinatório da citação, na execução fiscal, consoma a prescrição.
3. O despacho ordinatório da citação é causa interruptiva da prescrição (artigo 174, "caput" e parágrafo único, inciso I, do CTN, com a redação da Lei Complementar nº 118/05)
4. A norma prescricional prevista na Lei Complementar nº 118/05 tem aplicação imediata (STJ, REsp 860.128/RS, Rel. Ministro José Delgado).
5. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a prescrição dos valores executados e julgar prejudicada a apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal ALDA BASTO, em maior extensão, para excluir a condenação em honorários de advogado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.056016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro
APELADO : NIVERAMA CONSTRUÇOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DO PRADO e outro
No. ORIG. : 95.00.54675-2 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA (CREAA) - IMPOSSIBILIDADE - ATIVIDADE BÁSICA.

1. O artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/80, determina o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.
2. É indevida a inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, pois as atividades básicas da autora, ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros, não requerem conhecimentos técnicos privativos de engenharia, arquitetura ou agronomia.
3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.060545-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO

APELADO : LUIZ REINALDO MERCURIO E CIA LTDA e outro
: ENEAS FERRARESI

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

No. ORIG. : 98.00.25324-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.000894-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : JOSE FABIANO DE ALMEIDA ALVES FILHO (Int.Pessoal)
APELADO : JOAQUIM BERNAL
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PLANTAS CÍTRICAS. PRESENÇA DE CANCRO CÍTRICO. TABELA PREVISTA NO DECRETO N.º 51.207/61.

1. É devida somente a indenização conforme prevista no Decreto n.º 51.207/61, pela destruição das plantas na propriedade do autor, em razão da erradicação de cancro cítrico, com correção monetária, a partir da destruição das plantas, até o efetivo pagamento, com incidência de juros moratórios de 1% a partir da citação.
2. Não logrou o Autor demonstrar excesso no ato que promoveu a interdição e a destruição de sua plantação de laranjas, por estar acometida da praga denominada "cancro cítrico".
3. Conforme se verifica do laudo anexado nos autos, das 2.000 (duas mil) plantações de laranjas existentes no sítio do Autor, 1.740 estavam comprovadamente acometidas com tal praga, justificando assim a destruição de toda a plantação, para evitar-se a propagação da doença para outras plantações da região e talvez até mais do que isso.
4. O ato administrativo de interdição e destruição da plantação foi exercido com fundamento no Poder de Polícia Administrativa, que autoriza a Administração, diante da urgência da medida, em face do interesse coletivo preponderante, executar seu próprio ato, sem se socorrer do Poder Judiciário.
5. Restou demonstrado apenas o interesse da lei em proteger a atividade agrícola contra eventos da natureza, preservando o interesse da agricultura na sociedade, sem implicar culpa do Estado pelo evento, eis que tal determinação decorre de dispositivo legal.
6. Apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.006256-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDEMIR GOMES
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.023353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : ISIDORO MIGUEL MERHERE

ADVOGADO : SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA e outro

: JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA

INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outro

INTERESSADO : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A

ADVOGADO : JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI

PARTE RE' : BANCO BANDEIRANTES CREDITO IMOBILIARIO S/A

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.028072-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : LYENE GIORDANO

ADVOGADO : HEMNE MOHAMAD BOU NASSIF e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - SUCUMBÊNCIA - FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA.

1. "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." (artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil).

2. É o caso concreto. A r. sentença acolheu os embargos à execução, para reconhecer a nulidade da execução pela ausência de título executivo. Isto porque há recurso de embargos infringentes pendente de julgamento (fls. 254, dos autos principais).

3. A verba honorária deve ser fixada em 5% sobre o valor atribuído à causa, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos Procuradores.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.003061-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : MUNICIPALIDADE DE BERTIOGA SP

ADVOGADO : ANDRE CICARELLI DE MELO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROGRAMA PARA FORMAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SERVIDOR PÚBLICO. PASEP. LEI COMPLEMENTAR Nº 8/70, ART. 8º. RECEPÇÃO. ART. 239, CF. ART. 34, ADCT. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. RETENÇÃO DAS COTAS DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DO MUNICÍPIO. LEGALIDADE. ART. 160, PARÁGRAFO ÚNICO DA CF. PRECEDENTES.

I. O Programa para Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP foi instituído pela Lei Complementar nº 8, de 3/12/70, prevendo, seu art. 8º, que a adesão de Estados e Municípios ao Programa estaria condicionada à existência de norma legislativa emanada dessas Pessoas Jurídicas de Direito Público, estadual ou municipal.

II. Todavia, a Carta Política de 88, inaugurando nova ordem jurídica, recepcionou expressamente a contribuição ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP (art. 239), devendo a interpretação da matéria "sub judice" se conformar aos princípios constitucionalmente prestigiados, em especial aqueles voltados à seguridade social, ressaltando-se a universalidade e solidariedade (art. 195, CF).

III. Constitucionalmente recepcionadas, tanto a contribuição ao PIS como ao PASEP, exigíveis dos Estados e Municípios, independentemente de lei proveniente dessas Pessoas Jurídicas de Direito Público a legitimar a respectiva cobrança, sendo certo que inexistente direito contra expressa disposição da CF.

IV. Legalidade da retenção de cotas do Fundo de Participação dos Municípios. Art. 160, § único, CF. Precedentes (STF: RE nº 138.184, Rel. Min. Carlos Velloso, 01.07.92; ACO 471, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 11.04.2002; STJ: Resp nº 316.413/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 27.05.2002; TRF1: AC 2000.01.00.064089-0, Rel. Juiz Hilton Queiroz, DJ 28.2.2002; TRF3: AC 1999.61.06.009756-2, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJU 16.8.2002; AC nº 2000.61.06.004681-9, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJ 03.10.2003; TRF4: AC 97.04.40769-6, Rel. Juíza Tânia Therezinha Cardoso Escobar, DJU 15.09.99; AC 2000.04.01.105441-4, Rel. Juiz José Luiz B. Germano da Silva, DJU 28.02.2001; EAC nº 1998.04.01.061062-8, Rel. Juiz Vilson Darós, DJU 20.09.2000).

V. Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.012494-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : MARISA PAPA e outro

APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : JOAO BATISTA RAMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXAS DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. LEI MUNICIPAL 6.989/66 E 10.921/90. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. ILEGALIDADE. PRECEDENTES STJ E STF.

I. As taxas de limpeza pública e conservação de vias e logradouros públicos, da forma como disciplinada na Lei Municipal de São Paulo n. 10.921/90, têm por hipótese de incidência a prestação de serviços públicos indivisíveis, a serem cobrados por impostos e não por taxas. Precedentes do STJ e STF.

II. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.003798-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : DURVALINO BARONI

ADVOGADO : MARCO ANTONIO RAGAZZI e outro

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.022201-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : BUSINESSNET DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : ANA PAOLA SENE MERCADANTE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : Servico Social do Comercio SESC

ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro

APELADO : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
APELADO : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC, SEBRAE. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DO E. STJ (AGA - 1072688, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 06/05/2009; AGA - 998999, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 26/11/2008). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.06.005390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EMPRESA DE AGUAS MINERAIS IBIRA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO HUMMEL e outro
APELADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. REGISTRO NO CRQ. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA. FISCALIZAÇÃO DA AUTARQUIA.

1. Ausente qualquer cerceamento, alicerçando-se a apreciação do mérito nos estatutos sociais acostados.
2. Somente obriga-se ao registro no CRQ as empresas que prestem serviços de química a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CRQ, se enquadrando a autoria nessas hipóteses.
3. Redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.075308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO BRANDT e outro
: ANTONIO ABEL GOMES DAVID
ADVOGADO : MARIA ALEXANDRINA COSTA BRANDT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.021187-6 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. MULTA PECUNIÁRIA. PENDÊNCIA DE ANÁLISE PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. CABIMENTO. EXCLUSÃO DO CADIN. POSSIBILIDADE.

1. Encontrando-se a regularidade do débito pendente de decisão na esfera administrativa, a inscrição na dívida ativa afigura-se precipitada, eis que deveria ocorrer somente após a prolação de decisão definitiva na esfera administrativa e judicial, da mesma forma, a manutenção do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito afigura-se, no mínimo, prematura.
2. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

Roberto Haddad
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.032481-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DROGARIA CENTRAL RUI BARBOSA LTDA -ME e outro
: YOSHIO NAKAMURA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.05.009352-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : MATHEUS MITRAUD JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.08.000360-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO CESTARI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO e outros

: ENI SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES

: RODRIGO CARLOS DA ROCHA

: RAQUEL SCHIAVON RODRIGUES ROCHA

: RUI TITO MURCA PIRES

: VANDERLEI PINAL

: ANSELMO ARENA

: PAULO SERGIO LUCAS

: LEONALDO GALDINO

: MARINA RUBIS ANDRIOLI

: JOAO JOAQUIM XAVIER

: ROMILDO ANGELO FABRI

: MARIA DE LOURDES GOMES DOS SANTOS

: MARIA DE FATIMA RODRIGUES STABILE

: CIRLENE APARECIDA DA SILVA

: FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA

: IZABEL BUENO ORSO

ADVOGADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO e outro

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSS. PROTOCOLO DE DOCUMENTOS. ALEGADA VIOLAÇÃO AO DIREITO DE PETIÇÃO E ESTATUTO DA OAB. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. (STJ: ROMS 200900594840, Rel. Min. Felix Fisher, j. 16/06/09, p. DJE 03/08/09; TRF-1: AMS nº 200734000296597, Rel. Des. Fed. AVIO MOZAR JOSE FERRAZ DE NOVAES, j. 01/04/09, p. e-DJF1 17/04/09; TRF-3: TRF - 3: REOMS 200261190021856, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, j. 16/07/09, p. DJF3 04/08/09; TRF-4: AC 200872000040143, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, j. 25/11/08, p. D.E. 07/01/09)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008700-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
APELADO : COOPERATIVA DE LACTICÍNIOS VALE DO PARANAPANEMA LTDA
: COOLVAP
ADVOGADO : ANAGELA SIQUEIRA CAMPOS DE LIRA
No. ORIG. : 02.00.00006-3 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CRQ. REGISTRO NO CRQ. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA VINCULADA DA AÇÃO FISCALIZADORA DO CRQ.

1. O julgamento antecipado do feito não leva à nulidade da sentença, diante do que dispõe o artigo 17, parágrafo único da Lei n.º 6.830/80.
2. Obriga-se ao registro no CRQ as empresas que prestem serviços de química a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CRQ, enquadrando-se a embargante nessas hipóteses.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.034403-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TECELAGEM JACYRA LTDA
ADVOGADO : VICENTE SACILOTTO NETTO
APELADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
No. ORIG. : 01.00.00266-7 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CRQ. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA. FISCALIZAÇÃO PELA AUTARQUIA.

1. Os Conselhos Profissionais tem natureza jurídica de autarquia, podendo utilizar-se do procedimento estabelecido pela Lei n.º 6.830/80.
2. Somente obriga-se ao registro no CRQ as empresas que prestem serviços de química a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CRQ, se enquadrando a embargante nessas hipóteses, diante da conclusão da perícia realizada.
3. Redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.015612-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MENDONCA
ADVOGADO : MARCELO MANSANO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.020602-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : PAULO FERREIRA PACINI e outro
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : RENATO SPAGGIARI
APELADO : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO : GUILHERME CARRAMASCHI ARAUJO CINTRA e outro
APELADO : CTBC TELECOM CIA DE TELECOMUNICACOES DO BRASIL CENTRAL
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA e outro
APELADO : SERCOMTEL S/A TELECOMUNICACOES
ADVOGADO : FABIO MARTINS PEREIRA
APELADO : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADO : ANA TERESA PALHARES BASILIO
APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : ANA CAROLINA AGUIAR BENETI
: GILBERTO GIUSTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM FACE DE DECISÃO DE CUNHO INTERLOCUTÓRIO. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO RECEBIDO.

I. Do pronunciamento do magistrado que não coloca fim ao processo (artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil), apenas resolvendo questão que provocou gravame ao agravante, cabe agravo de instrumento, nos termos do art. 522, combinado com o artigo 162, ambos do Código de Processo Civil.

II. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade, pois caracteriza erro grosseiro a interposição de apelação, por não pairarem dúvidas plausíveis quanto à natureza interlocutória da decisão impugnada.

III. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.021430-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : DROGARIA BARONESA DE TAUBATE LTDA -ME e outro

: SYLVIO JOSE NAGI

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.022175-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA BALNEARIA DE CARAGUATATUBA

ADVOGADO : CASSIANO RICARDO SILVA DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.027506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : LUIZ SALVIO DE TOLEDO GALVAO e outro

: DALKA MARIA DE BRITO TOLEDO GALVAO

ADVOGADO : DESIRE APARECIDA JUNQUEIRA e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EMBARGOS DE DEVEDOR.

I. Superior a cinco anos o lapso temporal compreendido entre o trânsito em julgado da sentença constituidora do título executivo e o início da ação executiva, consumada está a prescrição.

II. Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor. Conforme estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

III. Honorários advocatícios referentes aos embargos de devedor fixados a cargo dos embargados.

IV. Apelação dos embargados desprovida e apelação do embargante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos embargados e dar provimento à apelação do embargante, nos termos do voto da Relatora, constante dos autos, na conformidade da ata de julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.030890-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : EURIDES OLIVIO

ADVOGADO : CRISTIANE SILVA OLIVEIRA e outro

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.02.008514-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SIMAO
ADVOGADO : MATHEUS AUGUSTO AMBROSIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.12.007532-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.27.001486-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Mococa SP
ADVOGADO : ROSANGELA DE ASSIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.001065-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : LUCIANA CORREIA GASPAR e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. PRECEDENTE DO E. STF (RE 364.202/RS, REL. MIN. CARLOS VELLOSO, 2ª TURMA, DJU 28/10/2004). AGRAVOS IMPROVIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.003252-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : A PEREIRA DE SOUZA DROGARIA -ME

ADVOGADO : THIAGO FERRAZ DE ARRUDA

No. ORIG. : 02.00.00074-9 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.003316-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SAMAM SERVICOS DE ASSISTENCIA MEDICA DE AMERICANA S/C LTDA

ADVOGADO : CRISTINA APARECIDA POLACHINI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 99.00.00589-3 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.018340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
INTERESSADO : UNIMED DE ADAMANTINA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SAMANTHA PRIZMIC ALVES DE MORAES e outro
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.021261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : SERVICO DE ASSISTENCIA MEDICA DE FRANCISCO MORATO - SAME/FM
ADVOGADO : JOSE RONALDO DE O LEITE JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.024695-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : CLARISILDA GALLINELLA

ADVOGADO : KATIA HENAISSE ABDON e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA.

I.Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.

II.Segundo estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

III.Os honorários advocatícios não devem ser fixados em valor manifestamente exagerado ou irrisório, distanciando-se das finalidades da lei. Sua fixação deve ser justa.

IV.*In casu*, impõe-se a fixação dos honorários advocatícios nos termos do Artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, de acordo com apreciação equitativa.

V.Não configurada nenhuma das condutas previstas no Artigo 17 do Código de Processo Civil, não se justifica a aplicação das penas cominadas pela litigância de má-fé.

VI.Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.19.001417-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PATRICIA VANZELLA DULGUER

ADVOGADO : PATRICIA VANZELLA DULGUER

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.015960-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DROGASIL S/A

ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.82.055059-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO

PROCURADOR : CLARISSA MARCONDES MACEA e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMUNIDADE. ART. 150, INC. IV, ALÍNEA A, DA CF.

I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do art. 12 do Decreto-lei n. 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente. Precedentes do STF e do STJ.

II. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.057912-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

PROCURADOR : BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO (Int.Pessoal)

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. TAXA LOCALIZAÇÃO, FISCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. BASE DE CÁLCULO ILEGAL.

I. Indevida a apuração da taxa de fiscalização, localização e funcionamento com base de cálculo por número de empregados. Precedentes; RESP 172222/SP, RE 202393/RJ e contra a Prefeitura do Município de São Paulo: Recurso Especial nº 733411 de relatoria da Ministra ELIANA CALMON.

II. Apelação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT provida e apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo - SP julgada prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da ECT e julgar prejudicada a apelação da Prefeitura do Município de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.003267-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA LEONOR MENDES DE BARROS DE CARDOSO

ADVOGADO : PEDRO LUIZ MARTINS FERNANDES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

REPRESENTANTE : MARIO JOSE FERREIRA DE SOUZA LEAL

ADVOGADO : PEDRO LUIZ MARTINS FERNANDES

No. ORIG. : 03.00.00002-3 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.012436-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE PRESIDENTE VENCESLAU

ADVOGADO : ELISANGELA TABOADA CORREIA

REPRESENTANTE : ANA DOLORES MARTINS DA ROSA TAKEY

No. ORIG. : 04.00.00002-3 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028767-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GRAMA
ADVOGADO : JORGE MICHEL ACKEL
No. ORIG. : 03.00.00005-6 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.009563-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : MUNICIPIO DE ITUPEVA SP
ADVOGADO : VANUSA APARECIDA DE OLIVEIRA FREIRE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.024431-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
: ADERNANDA SILVA MORBECK

ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.024919-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOACIR NILSSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FERNANDO FREDERICO

ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. CERCEAMENTO.

- I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.
- II - Não há direito de preferência ao advogado em atendimento público.
- III - Por outro lado, a limitação do agendamento diário restrita a um único benefício previdenciário não deve subsistir sob risco de cerceamento no exercício da atividade. Contudo, não deve ultrapassar a metade da capacidade de atendimento diário da autarquia.
- IV - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.027740-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIVIANE ARAUJO BITTAR
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.027756-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ALESSANDRA LATTANZIO MARTINS
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. CERCEAMENTO.

- I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.
- II - Não há direito de preferência ao advogado em atendimento público.
- III - Por outro lado, a limitação do agendamento diário restrita a um único benefício previdenciário não deve subsistir sob risco de cerceamento no exercício da atividade. Contudo, não deve ultrapassar a metade da capacidade de atendimento diário da autarquia.
- IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2009.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.027761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIANA VITOR DE ARAGAO

ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. CERCEAMENTO.

I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

II - Não há direito de preferência ao advogado em atendimento público.

III - Por outro lado, a limitação do agendamento diário restrita a um único benefício previdenciário não deve subsistir sob risco de cerceamento no exercício da atividade. Contudo, não deve ultrapassar a metade da capacidade de atendimento diário da autarquia.

IV - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.027811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO PEREIRA DE SANTANA

ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC.

INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.027820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : CAROLINE ALESSANDRA ZAIA

ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC.

I - Da exigência administrativa de prévio agendamento para requerimento de benefícios previdenciários, além da limitação ao número de pedido por representante, demonstrados pelos documentos trazidos aos autos, exsurge o interesse da impetrante no provimento jurisdicional, para assegurar seu direito constitucional à liberdade profissional.

II - Inaplicável o § 3º, do artigo 515 do CPC à falta de formalização da relação jurídica processual, sob pena de ofensa ao contraditório.

III - Afastada a preliminar de carência de ação, os autos devem ser remetidos ao juízo de origem para apreciação da questão de mérito.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.002433-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : JOAO BATISTA BORGES e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.

4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.002446-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : DAMARIS ANDRADE BONANI S HUNGRIA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.002452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.009156-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO CAMPOS e outro
APELADO : RAUL ANTONIO EUSTACHIO FONSECA RIBEIRO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE PROFISSIONAL. INTERESSE DE AGIR. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO.

- I. As normas legais que autorizam o Ministro da Fazenda a dispensar a constituição de crédito, a sua inscrição ou seu ajuizamento (Lei 7799/89 e Portarias 289/97, 248/00, 49/04), não possibilitam ao magistrado extinguir o processo por falta de interesse de agir.
- II. A L. 10.522/02, com a redação conferida pela L. 11.033/2004 possibilitou a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.
- III. A Lei n. 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.
- IV. Inexistindo pagamento à época do vencimento, a prescrição corre do vencimento para o pagamento, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.
- V. O art. 174 do Código Tributário Nacional determina que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança, se iniciará da data da sua constituição definitiva.
- VI. À falta de comprovação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição e considerando as datas de vencimento do tributo e a data do despacho citatório, ocorreu a prescrição.
- VII. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2009.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.009174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO CAMPOS e outro
APELADO : JOSE ROBERTO DE FRANCA ARRUDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE PROFISSIONAL. INTERESSE DE AGIR. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO.

- I. As normas legais que autorizam o Ministro da Fazenda a dispensar a constituição de crédito, a sua inscrição ou seu ajuizamento (Lei 7799/89 e Portarias 289/97, 248/00, 49/04), não possibilitam ao magistrado extinguir o processo por falta de interesse de agir.
- II. A L. 10.522/02, com a redação conferida pela L. 11.033/2004 possibilitou a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.
- III. A Lei n. 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.
- IV. Inexistindo pagamento à época do vencimento, a prescrição corre do vencimento para o pagamento, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.
- V. O art. 174 do Código Tributário Nacional determina que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança, se iniciará da data da sua constituição definitiva.
- VI. À falta de comprovação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição e considerando as datas de vencimento do tributo e a data do despacho citatório, ocorreu a prescrição.
- VI. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2009.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.009233-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO CAMPOS e outro
APELADO : SINCLAIR JAMES MAYER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE PROFISSIONAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CARACTERIZADA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO.

I. As normas legais que autorizam o Ministro da Fazenda a dispensar a constituição de crédito, a sua inscrição ou seu ajuizamento (Lei 7799/89 e Portarias 289/97, 248/00, 49/04), não possibilitam ao magistrado extinguir o processo por falta de interesse de agir.

II. A L. 10.522/02, com a redação conferida pela L. 11.033/2004 possibilitou a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.

III. A Lei n. 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.

IV. Inexistindo pagamento à época do vencimento, a prescrição corre do vencimento para o pagamento, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.

V. O art. 174 do Código Tributário Nacional determina que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança, se iniciará da data da sua constituição definitiva.

VI. À falta de comprovação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição e considerando as datas de vencimento do tributo e a data do despacho citatório, ocorreu a prescrição.

VI. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2009.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.009251-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO CAMPOS e outro
APELADO : ERNESTO ESTEVES PRUDENCIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE PROFISSIONAL. INTERESSE DE AGIR. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO.

I. As normas legais que autorizam o Ministro da Fazenda a dispensar a constituição de crédito, a sua inscrição ou seu ajuizamento (Lei 7799/89 e Portarias 289/97, 248/00, 49/04), não possibilitam ao magistrado extinguir o processo por falta de interesse de agir.

II. A L. 10.522/02, com a redação conferida pela L. 11.033/2004 possibilitou a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.

III. A Lei n. 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.

IV. Inexistindo pagamento à época do vencimento, a prescrição corre do vencimento para o pagamento, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.

V. O art. 174 do Código Tributário Nacional determina que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança, se iniciará da data da sua constituição definitiva.

VI. À falta de comprovação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição e considerando as datas de vencimento do tributo e a data do despacho citatório, ocorreu a prescrição.

VI. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.009318-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP

ADVOGADO : RICARDO CAMPOS e outro

APELADO : CARLOS ALBERTO SCORZA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE PROFISSIONAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CARACTERIZADA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO.

I. As normas legais que autorizam o Ministro da Fazenda a dispensar a constituição de crédito, a sua inscrição ou seu ajuizamento (Lei 7799/89 e Portarias 289/97, 248/00, 49/04), não possibilitam ao magistrado extinguir o processo por falta de interesse de agir.

II. A L. 10.522/02, com a redação conferida pela L. 11.033/2004 possibilitou a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.

III. A Lei n. 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.

IV. Inexistindo pagamento à época do vencimento, a prescrição corre do vencimento para o pagamento, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.

V. O art. 174 do Código Tributário Nacional determina que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança, se iniciará da data da sua constituição definitiva.

VI. À falta de comprovação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição e considerando as datas de vencimento do tributo e a data do despacho citatório, ocorreu a prescrição.

VII. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.07.014190-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : EZIO GAGLIARDO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - NUMERÁRIO DISPONÍVEL - ATUALIZAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - JUROS REMUNERATÓRIOS.

1. A instituição financeira depositária tem a legitimidade exclusiva passiva na ação destinada a estimar a correção monetária do valor mantido disponível em conta.
2. Aplica-se, sobre o numerário mantido disponível nas contas de caderneta de poupança, o IPC de abril de 1990 (44,80%), no mês de maio, e o IPC de maio de 1990 (7,87%), no mês de junho.
3. Com relação aos juros remuneratórios, a taxa é de 0,5% ao mês, devidos desde o pagamento a menor, até o encerramento da conta poupança ou o saque da totalidade do numerário.
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.12.001821-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CENTRO DE FRATURAS E ORTOPEDIA SAO LUCAS S/S LTDA
ADVOGADO : VIDAL RIBEIRO PONCANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.17.000859-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU
ADVOGADO : FABIANA CANOS CHIOSI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.21.001062-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º E 15. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO E. STJ (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 25/06/2008; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª TURMA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE DATA: 08/05/2008). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.21.001304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TAUBATE SP
PROCURADOR : PAULO ROBERTO DE SALLES VIEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º E 15. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO E. STJ (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 25/06/2008; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª TURMA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE DATA: 08/05/2008). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.25.003540-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE TIMBURI SP
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA e outro
REPRESENTANTE : PAULO CESAR MINOZZI
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.

A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.

Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.

Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.82.010470-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : PAULO FERNANDO GRECO DE PINHO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA. IPTU. IMUNIDADE. ARTIGO 150, IV, "A" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. I. A Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO-, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público de infra-estrutura aeroportuária em regime de monopólio estatal, equipara-se à Fazenda Pública,

gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei n. 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

II. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.82.020122-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP

ADVOGADO : RODRIGO PANIZZA SIQUEIRA e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MARA TEREZINHA DE MACEDO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA MUNICIPAL DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRÉTORIO. PRECEDENTES (STF, RE 571511 AgR / SP, 1ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009, EMENT VOL-02365-06 PP-01187; RE 549221 ED / SP, 2ª Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009, EMENT VOL-02353-05 PP-01049). ILEGALIDADE DO CRITÉRIO DO NÚMERO DE EMPREGADOS PARA FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA EXAÇÃO PRECEDENTES DO E. STJ (RESP 733.411/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ 13/08/2007 p. 355; Ag 1148039, Relatora Min. Denise Arruda, DJ 26/08/2009). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.036117-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

AGRAVADO : JOAO NEGRINI espolio e outro

: ORLANDA BAZZALI NEGRINI

ADVOGADO : JOAO NEGRINI FILHO

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

No. ORIG. : 91.00.86394-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CADERNETA DE POUPANÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - OMISSÃO DO ACÓRDÃO - TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - FIXAÇÃO NA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Havendo omissão do julgado de segundo grau quanto às verbas sucumbenciais, transita em julgado a r. sentença neste ponto.
2. Correta a decisão do digno Juízo de primeiro grau quanto à impossibilidade de alteração da sucumbência.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.040526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS

ADVOGADO : LUIZ SOARES DE LIMA

PARTE RE' : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP

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

No. ORIG. : 2007.61.04.001010-3 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS INCIDENTES SOBRE IMÓVEIS CUJO DOMÍNIO CABE A SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA EXPLORADORA DE ATIVIDADE ECONÔMICA. INTERESSE DA UNIÃO. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A execução fiscal tem por objeto débitos oriundos de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU e taxa de remoção de lixo domiciliar, incidentes sobre imóveis cujo domínio útil cabe à Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP, sociedade de economia mista exploradora de atividade econômica, desde 08 de novembro de 1980, por força do Decreto nº 85.309.

2. Tratando-se de execução de título extrajudicial em face de sociedade de economia mista, não existe interesse jurídico ou econômico da União na lide a justificar o deslocamento da competência, cabendo à Justiça Estadual o processamento e julgamento do feito.

3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2009.

Roberto Haddad

Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.093753-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE TRES FRONTEIRAS

ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.06.80400-4 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima especificadas.

Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos opostos, nos termos do relatório, voto e notas precedentes que integram o presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.009279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE VALINHOS

ADVOGADO : HEIDI BIEDERMANN GALINDO

: MARCIO DE PAULA ANTUNES

No. ORIG. : 05.00.00033-9 3 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.018638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : SONATA PRODUTOS PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : PAULO ARMANDO DA SILVA VILLELA

APELADO : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4

ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA

No. ORIG. : 00.09.06217-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REGISTRADA CRQ. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA. FISCALIZAÇÃO DA AUTARQUIA.

1. Ausente qualquer cerceamento, pois constata-se que a impugnação ao valor da causa foi decidida em autos apartados.

2. Somente obriga-se ao registro no CRQ as empresas que prestem serviços de química a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CRQ, não se enquadrando a autoria nessas hipóteses.

3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.050680-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ALVES DE TOLEDO E CIA LTDA

ADVOGADO : JOSE MACEDO

No. ORIG. : 05.00.00003-7 1 Vr PALESTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.002895-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : REDE NACIONAL DE DROGARIAS S/A

ADVOGADO : FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS e outro

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

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS ALHEIOS AO RAMO FARMACÊUTICO - AUSÊNCIA DE INTERESSE AUTÁRQUICO.

1. O conselho regional de farmácia pode zelar pela "observância dos princípios da ética e da disciplina da classe dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas no País" (art. 1º, da LF nº 3.820/60)

2. A Lei Federal nº 9782/99 qualifica a **ANVISA** para a fiscalização da prestação de serviço relacionada à saúde da população.

3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.003864-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : RONALDO FERREIRA LIMA

ADVOGADO : RONALDO FERREIRA LIMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. CERCEAMENTO.

I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

II - Não há direito de preferência ao advogado em atendimento público.

III - Por outro lado, a limitação do agendamento diário restrita a um único benefício previdenciário não deve subsistir sob risco de cerceamento no exercício da atividade. Contudo, não deve ultrapassar a metade da capacidade de atendimento diário da autarquia.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.020637-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ELIANA LUCIA M NICOLAU e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. CERCEAMENTO.

I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

II - Não há direito de preferência ao advogado em atendimento público.

III - Por outro lado, a limitação do agendamento diário restrita a um único benefício previdenciário não deve subsistir sob risco de cerceamento no exercício da atividade. Contudo, não deve ultrapassar a metade da capacidade de atendimento diário da autarquia.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de setembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.005310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : SANDRA MARIA KIOKO NAKAMURA

ADVOGADO : LUCIANO NITATORI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - NUMERÁRIO DISPONÍVEL - ATUALIZAÇÃO - APLICAÇÃO DO IPC - IPC DE ABRIL DE 1990 - ÍNDICE DE 44,80% - JUROS REMUNERATÓRIOS.

1. O valor não excedente a NCz\$ 50.000,00, mantido disponível nas cadernetas de poupança, com a entrada em vigor da Lei nº 8.024/90 (Plano Collor), será atualizado pelo IPC.
2. O percentual aplicável ao IPC relativo ao mês de abril de 1990 é 44,80%.
3. Com relação aos juros remuneratórios, a taxa é de 0,5% ao mês, devidos desde o pagamento a menor, até o encerramento da conta poupança ou o saque da totalidade do numerário.
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.008382-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : MARIA DOLORES GONZALEZ

APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : ALTINA ALVES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC. FALTA DE INTERESSE. CUMULAÇÃO CORREÇÃO E MULTA MORATÓRIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. ART. 192, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. ENCARGO. INAPLICABILIDADE. VERBA HONORÁRIA CONSTANTE DA CDA. INOCORRÊNCIA.

- I. Configura inovação em sede recursal o pedido de exclusão da taxa Selic, uma vez que a autoria não se insurgiu contra a aplicação do índice em sua exordial. Apelo não conhecido no tocante a este tópico.
- II. Plausível a cumulação de juros e correção monetária, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis aos débitos recolhidos após a data do vencimento.
- III. Consoante posicionamento firmado no âmbito do Pretório Excelso, a norma descrita no art. 192, §3º, da Constituição Federal, já revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, tem eficácia limitada, dependendo de regulamentação.

IV. A Certidão de Dívida Ativa não traz montante referente à verba honorária (o encargo previsto no decreto-lei 1025/69 apenas é incluído nas dívidas da Fazenda Nacional), que deve ser fixada de acordo com o art. 20, Código de Processo Civil.

V. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.040325-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE SAO PAULO

ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. IPTU. IMUNIDADE. ART. 150, INC. VI, ALÍNEA A, DA CF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - goza da imunidade tributária recíproca, diante da expressa previsão do art. 150, inciso VI, alínea "a", § 2º da Constituição Federal. Precedentes do STF e do STJ.

II. Honorários advocatícios reduzidos a R\$ 100,00.

III. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.83.003443-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VIVIANE MASOTTI

ADVOGADO : VIVIANE MASOTTI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.83.006833-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBSON MARQUES ALVES
ADVOGADO : ROBSON MARQUES ALVES e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO DE PEDIDOS. CERCEAMENTO.

I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

II - Não há direito de preferência ao advogado em atendimento público.

III - Por outro lado, a limitação do agendamento diário restrita a um único benefício previdenciário não deve subsistir sob risco de cerceamento no exercício da atividade. Contudo, não deve ultrapassar a metade da capacidade de atendimento diário da autarquia.

IV - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.022042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : ANTONIO DO CARMO CUNHA
ADVOGADO : JOSE OCLAIR MASSOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.03205-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXECUÇÃO - SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655, INCISO I, E 655-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INCIDÊNCIA.

1. Aplicação dos artigos 655, inciso I, e 655-A, do Código de Processo Civil.
2. Respeito à ordem de penhora.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.037983-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PARTE RE' : PAULO SALVANHA e outros
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.008909-6 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE NOVO AUTOR NO PÓLO ATIVO DA AÇÃO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. DANO AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.

I - É do Ibama a responsabilidade legal de fiscalização da área de preservação permanente, tendo este órgão legitimidade ativa para a causa, nos termos do art. 5º, §2º da Lei nº 7.347/85.

II - O artigo 5º, § 2 da Lei Da Ação Civil Pública proporcionou um alargamento do campo de atuação, na tutela dos interesses difusos e coletivos, por parte do Ministério Público, antes da federação e associações. Perfeitamente cabível, na hipótese, o litisconsórcio ativo facultativo, mormente por se tratar a discussão nos autos da Ação Civil Pública de dano ambiental.

III - O ingresso posterior de litisconsorte deve ser admitido pela maximização dos resultados e simplificação dos julgamentos que acarreta, de modo a evitar a propositura de novas ações com o mesmo intento.

IV -Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : CONFECÇÕES NEW MAX LTDA
ADVOGADO : BENY SENDROVICH e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.000713-9 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO INTEGRAL - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - RESPONSABILIDADE - EXCLUSÃO.

1. O depósito judicial em dinheiro exclui a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora, sujeitos aos índices estabelecidos para os débitos tributários federais (artigo 9º, § 4º c.c. artigo 32, § 1º Lei Federal nº 6.830/80).
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.047602-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES e outro
AGRAVADO : ARNALDO GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.05.006048-6 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DÉBITO EXEQÜENDO SUPERIOR AO VALOR DE ALÇADA PREVISTO NO ART. 34, DA LEI Nº 6.830/80 NA DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.

I - O artigo 34, da Lei nº 6.830/80 preconiza serem cabíveis, como medida recursal das decisões de primeira instância proferidas em sede de execução fiscal, apenas embargos infringentes e de declaração, em se tratando de execuções cujo valor seja inferior ou igual a 50 OTN.

II - Quando substituída pela BTN, com base na Lei nº 7.784/91, o próprio texto legal determinou a proporção entre os valores de cada qual, possibilitando, dessa forma, a determinação de seu quantum, o que se deu da mesma maneira com os demais indexadores que se seguiram.

III - No caso dos autos, o valor da execução é superior ao valor determinado no artigo 34, da Lei de Execuções Fiscais, razão pela qual é, efetivamente, cabível o recurso de apelação, conforme CDA que consta dos autos.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, constante dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.048393-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : UNIVERSAL SAUDE ASSISTENCIA MEDICA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.025359-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.

4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031371-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE JUNQUEIROPOLIS

ADVOGADO : MARCELO DE LIMA FREIRE

No. ORIG. : 05.00.00004-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.034953-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE SOCORRO SP

ADVOGADO : PATRICIA CLAUZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP

No. ORIG. : 07.00.00001-7 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.035029-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO LOURENCO DA SERRA
ADVOGADO : ROBERTO THOMPSON VAZ GUIMARAES
No. ORIG. : 05.00.00566-9 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.040015-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRANGI SP
ADVOGADO : MARCELO DANIEL DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00055-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.60.00.001074-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : ANTONIO TORRES NETO e outro
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES
INTERESSADO : JANAINA MANSANO NUNES
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.60.00.003699-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Mato Grosso do Sul CRF/MS
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA
APELADO : KAZUKO TANAKA

ADVOGADO : RITA CAMPOS FILLES LOTFI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO EM FARMÁCIA. SEGUNDO GRAU. REGISTRO PERANTE O CRF. IMPOSSIBILIDADE.

I - A Lei nº 5.692 de 17/12/73 veio explicitar a Lei nº 3.820/60, permitindo a inscrição de Técnicos de Farmácia nos quadros do Conselho competente.

II - A carga horária comprovada com a somatória da formação de segundo grau (técnico de contabilidade) e as horas de curso de técnico de farmácia são inferiores à exigência legal.

III. Remessa oficial e apelação do CRF providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.006047-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUREA D LEONEL RIBEIRO DE PAULA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : Ministerio Publico Federal

APELADO : SELMA JOAO FRIAS VIEIRA e outro
: FLORISA BATISTA DE ALMEIDA

ADVOGADO : FLORISA BATISTA DE ALMEIDA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO JUNTO AO INSS. ILEGITIMIDADE DA LIMITAÇÃO IMPOSTA PELA AUTARQUIA. PRECEDENTES (TRF-2: MS 200602010085036-RJ, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. RICARDO REGUEIRA, DJU - Data: 28/11/2006 - Página: 283; TRF-3: AG 200803000046483-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 DATA: 27/05/2008; AMS 200661000277487 -SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. ROBERTO JEUKEN, DJU DATA: 05/03/2008 PÁGINA: 394; AMS 200761000023135, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 DATA: 09/12/2008 PÁGINA: 296). Apelações e remessa oficial improvidas. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima especificadas.

Decide esta Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial e, prejudicar o agravo retido, nos termos do relatório, voto e notas precedentes, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.009881-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARILDA MOURA DOS SANTOS GONZAGA

ADVOGADO : MARILDA MOURA DOS SANTOS GONZAGA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.023415-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA

ADVOGADO : FRANCISLAINE TITATO DE CASTRO MEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.002962-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : ANTONIO MARCIO TEIXEIRA AGOSTINHO e outro

APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS

ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da extinta RFFSA, transferidas à União Federal.
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.21.002643-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALLES VIEIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º E 15. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO E. STJ (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 25/06/2008; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª TURMA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE DATA: 08/05/2008). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.26.002715-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP

ADVOGADO : ANA KARINA SILVEIRA D'ELBOUX e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

DIREITO ECONÔMICO E TRIBUTÁRIO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - EXECUÇÃO FISCAL - EXIGÊNCIA DE IMPOSTO MUNICIPAL: IMPOSSIBILIDADE - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA.

1. A ECT goza do benefício da imunidade tributária recíproca, segundo o Supremo Tribunal Federal (RE 40.355-5, RE 357.291-1 e RE 241.792-2), e, como consequência, não está sujeita ao pagamento de imposto municipal.

2. Apelação da embargada improvida. Apelação da embargante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargada e dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.82.017952-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO

ADVOGADO : CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA MUNICIPAL DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. PRECEDENTES (STF, RE 571511 AgR / SP, 1ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009, EMENT VOL-02365-06 PP-01187; RE 549221 ED / SP, 2ª Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009, EMENT VOL-02353-05 PP-01049). ILEGALIDADE DO CRITÉRIO DO NÚMERO DE EMPREGADOS PARA FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA EXAÇÃO PRECEDENTES DO E. STJ (RESP 733.411/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ 13/08/2007 p. 355; Ag 1148039, Relatora Min. Denise Arruda, DJ 26/08/2009). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014410-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro

AGRAVADO : CONFECOES I R L LTDA e outros

: ISAURA MEGUMI TOYOSATO

: TSURO TOYOSATO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.044343-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO.

I - Obstar, desde logo, o ingresso do sócio no pólo passivo da execução, de caráter meramente processual, dificulta sobremaneira a satisfação do crédito, especialmente nas hipóteses em que a pessoa jurídica não subsiste de fato e não dispõe de bens livres e desembaraçados aptos a garantir o débito exequendo.

II - A inclusão do sócio proporcionará a vinda de novos elementos aos autos, permitindo ao Magistrado uma visão mais objetiva dos fatos e circunstâncias que justifiquem a responsabilização daquele pelos créditos, ou o exima desta responsabilidade.

III - Não impede, nem influi na real e posterior aferição da responsabilidade de cada sócio, frente à sociedade e terceiros, a ser apurada regularmente em sede de eventuais embargos à execução, em ampla demonstração probatória desta matéria, de cunho eminentemente fático, não passível de apreciação nesta oportunidade.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018101-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : STAR BKS LTDA

ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FEPKIT COM/ IND/ SERVICOS IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : CASSIA MARIA DE BARROS

AGRAVADO : INPRIMA BRASIL LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DUTRA e outro

AGRAVADO : MULTILASER INDL/ LTDA

ADVOGADO : RICARDO WEBERMAN e outro

AGRAVADO : POWER PRINT TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.004661-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

I - A fixação dos honorários periciais, apesar de ser ato discricionário do Juiz, deve levar em consideração a amplitude do trabalho realizado e o grau de complexidade exigido em sua elaboração.

II - Os honorários periciais devem ser fixados dentro do princípio da razoabilidade, de forma moderada, remunerando adequadamente a atividade do profissional. Para se determinar os honorários é preciso verificar o tempo gasto, as diligências efetuadas, as despesas incorridas e outros elementos.

III - No caso dos autos, inicialmente, o perito estimou seus honorários em R\$ 17.000,00 (dezesete mil reais) - os quais já foram depositados pela agravante, e após o encerramento dos trabalhos, apresentou a conta em mais de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), de modo que ante tal disparidade nos preços apresentados resta afigurada verdadeira ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.

IV - Ademais, a perícia, consistente na análise de cartuchos de *toner* fabricados pela agravada a fim de verificar se atendiam ao requisitos do edital da licitação, constatando, em suma, se eram novos ou reconicionados, não envolve excessivo grau de complexidade a ensejar a fixação de tão elevado valor.

V - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019560-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : FERNANDO BARBOSA DE REZENDE
ADVOGADO : CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 97.20.00485-1 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - CTN, ARTIGO 185-A - APLICAÇÃO.

1. Não foram encontrados bens para a realização de penhora.
2. Justificada a providência excepcional do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022400-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : HELENA RADULOV DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.038354-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - CTN, ARTIGO 185-A - APLICAÇÃO.

1. Não foram encontrados bens suficientes para a garantia do juízo.
2. Justificada a providência excepcional do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022401-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG Z S II LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.011196-5 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA.

1. A consolidação de prazo superior a 5 anos, entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho ordinatório da citação, na execução fiscal, consoma a prescrição.
2. O despacho ordinatório da citação é causa interruptiva da prescrição (artigo 174, "caput" e parágrafo único, inciso I, do CTN, com a redação da Lei Complementar nº 118/05).
3. A norma prescricional prevista na Lei Complementar nº 118/05 tem aplicação imediata (STJ, REsp 860.128/RS, Rel. Ministro José Delgado).
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023931-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGARIA S H LTDA ME
ADVOGADO : BERNADETE DOMINGUES S DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : ABELARDO VIEIRA DE MELO e outro
: PEDRO GOMES DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 96.04.00637-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DE SÓCIO-GERENTE - ARTIGO 135, INCISOS I E III, E ARTIGO 134, INCISO VII, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL.

1. A responsabilidade patrimonial pela falta de êxito, no exercício da livre iniciativa, é da pessoa jurídica.
2. A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é excepcional, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (art. 135, incisos I e III, e 134, VII, do Código Tributário Nacional).
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024944-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : EDUARDO FERNANDO RAMOS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS COLLA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA e outro

No. ORIG. : 2004.61.02.008726-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRESCRIÇÃO.

I - O despacho ordinatório da citação em execução fiscal é causa de interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, respeitadas as situações consumadas sob a égide da legislação pretérita.

II - Considerando-se a data de constituição do crédito tributário e a ausência de citação válida nos autos, apesar de o despacho de citação ter sido proferido antes da vigência da LC 118/05, o decurso do prazo de 5 anos induz o reconhecimento da prescrição.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator, que negava provimento ao agravo de instrumento, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000285-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE TAIUVA SP

ADVOGADO : JEFERSON IORI

No. ORIG. : 05.00.00145-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005338-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE CATANDUVA SP

ADVOGADO : FELIPE FIGUEIREDO SOARES
No. ORIG. : 08.00.00111-1 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.013644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANA LUCIA IKEDA OBA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00007-0 A Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029141-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Regiao CORECON/SP

ADVOGADO : PAULO ROBERTO SIQUEIRA
APELADO : JOAO BOSCO RODRIGUES
No. ORIG. : 04.00.00649-2 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO (ARTIGO 267, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDISPONÍVEL DO CRÉDITO FISCAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO.

I. Inaplicável a extinção do feito nos termos do inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, porquanto a execução fiscal segue o procedimento especial da Lei nº 6.830/80.

II. Ante a índole indisponível dos direitos da Fazenda Pública na cobrança do crédito fiscal, descabida a extinção do feito sem julgamento por negligência ou abandono.

III. A Lei n. 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição. As alterações introduzidas por esta lei têm aplicação imediata, alcançando os feitos em andamento.

IV. Inexistindo pagamento à época do vencimento, o lapso prescricional transcorre do vencimento para o pagamento, vez que a notificação do crédito se dá por meio de cobrança ao contribuinte.

V. Em execução fiscal, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação, conforme dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, de aplicação imediata, respeitadas as situações que se consumaram sob a égide da legislação pretérita.

VI. Reconhecida a prescrição de ofício, prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a prescrição, prejudicada a apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037794-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP
ADVOGADO : GUSTAVO DOS SANTOS AFONSO
No. ORIG. : 09.00.00001-2 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF.

1. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037886-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP
ADVOGADO : GUSTAVO DOS SANTOS AFONSO
No. ORIG. : 09.00.00001-3 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. MULTA POR INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF.

1. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do CPC.
2. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).
3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037958-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO E ESTANCIA CLIMATICA DE NUPORANGA
ADVOGADO : JOSE CAMILO DE LELIS
No. ORIG. : 09.00.00001-8 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. MULTA POR INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF.

1. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do CPC.
2. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).
3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.13.000397-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. MULTA POR INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS: NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF. HONORÁRIOS.

1. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do CPC.
2. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).
3. Honorários minorados para R\$ 2.000,00.
4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.13.000398-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA

ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS: NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF. HONORÁRIOS.

1. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).
2. Honorários minorados para R\$1.000,00.
3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Relatora, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 3254/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.021018-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB

ADVOGADO : ADRIANA CASSEB e outro

APELADO : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
ETELVINA E ADJACENCIAS ACETEL

ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro

DESPACHO

Requerimentos para expedição de alvará de levantamento dos depósitos efetuados pelos mutuários JARI FERNANDES (fls. 3623/3635), EGBERT SCHEEPMAKER (fls. 3636/3714), ANTÔNIO CARLOS DE REZENDE (fls. 3509/3577 e 3715), NELI ABRAHÃO (fls. 3716/3747), DAGMAR RODER (fls. 3748/3751), GLÓRIA GOMES PECHIO (fls. 3752/3790), NOÊMIA DE OLIVEIRA FERNANDES FORTES (fls. 3793/3795), MESSIAS MARTINS RODRIGUES (fls. 3796/ 3849) e PAULINA CORRÊA DE SOUZA (fls. 3851/3854).

Digam as partes a respeito, prazo comum de 10 (dez) dias. Após, cuidando-se de ação civil publica, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.82.007063-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : DRECO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : FLAVIANE GOMES PEREIRA ASSUNÇÃO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações em face da r. sentença de fls. 122/133, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal opostos por **DRECO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.** e pela **FAZENDA PÚBLICA.**

A parte apelante requereu às fls. 175/176 a extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC, em atendimento às solicitações da Fazenda Nacional.

É o relatório. DECIDO.

Conforme dispõe o *caput* do artigo 6º do referido diploma legal, a opção pelo parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável do débito.

Deste modo, **HOMOLOGO** o pedido de renúncia ao direito de ação e **julgo extinto o processo**, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar a embargante, ora apelante, no pagamento de honorários advocatícios em obediência ao disposto no inciso 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito e encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.038241-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : NORBERTO KATSUMI OSAKI e outro

: IZABEL REGINA LOPES OSAKI

ADVOGADO : MARTA DELFINO LUIZ e outro

No. ORIG. : 98.03.09599-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelos autores e pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a demanda para determinar à ré que proceda o recálculo das prestações mensais sem aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial. Dada a sucumbência recíproca, foi determinado que as custas e os honorários advocatícios se compensam, sendo que a CEF deverá reembolsar a parte autora de metade do valor dos honorários periciais (fls. 227/236).

Irresignada, a Caixa Econômica Federal interpôs o recurso de apelação, sustentando a exigibilidade do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES. Requer, por fim, a inversão do ônus de sucumbência (fls. 239/243).

Os autores, por sua vez, interpuseram o recurso de apelação (fls. 246/268) sustentando que as prestações sejam atualizadas pela modalidade PES/CP, a inversão da forma de amortização, a limitação dos juros ao percentual de 10% (dez por cento), o expurgo do índice de 84,32%, referente ao mês de abril de 1990 (Plano Collor), a substituição da TR pelo INPC. Requer, ao final, a devolução das prestações pagas a maior ou eventual compensação dos valores devidos.

Apresentadas contra-razões somente pelos autores (fls. 270/276).

É o relatório.

Decido.

1) Programa de Equivalência Salarial por categoria profissional - PES/CP.

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C, o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/ 91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Veja-se o texto da legislação supra mencionada:

Decreto-lei nº 2.164, de 19/09/1984:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º o reajuste da prestação ocorrerá no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos dos aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no segundo mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.240, de 31.1.1985)

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente. "

Lei nº 8.004, de 14/03/1990:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário.

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste da prestação em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Lei nº 8.177, de 1º/09/1991:

Art. 18 (...) § 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

Lei nº 8.692, de 28/07/1993:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais. *Parágrafo único.* Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato.

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior. Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

Compulsando os autos verifica-se que o contrato de financiamento dos autores (fls. 37/48) foi celebrado em 15/05/1989, com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações.

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação, que terá reajuste de acordo com o aumento salarial de sua categoria profissional, com direito à revisão dos índices em função da relação prestação/renda.

Assim, havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

No caso em tela, a categoria profissional do mutuário enquadra-se como "afim aos autônomos e assemelhados" conforme letra "A" do quadro resumo do contrato habitacional (fl. 38). Assim, o reajuste das prestações do contrato de mútuo será na mesma proporção da variação do índice do salário-mínimo, nos termos do artigo 9º, §4º, do Decreto-Lei nº 2.164, de 19/09/1984 e do parágrafo único da cláusula nona do contrato (fl. 40). Neste sentido, há precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) "o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo"; (b) "entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas". 2. "Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC" (AgRg no REsp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007). 3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança. 4. "É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007). 5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. 6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, 1ª Turma, RESP 721806, v.u., DJ de 30/04/2008, Relatora Ministra Denise Arruda)

Em que pese o perito judicial ter concluído que os reajustes das prestações estão em consonância com as cláusulas contratuais, a legislação e a política salarial da categoria profissional (fls. 178/185). Os cálculos apresentados pelo assistente técnico da parte autora (fls. 60/72) foram mais condizentes no tocante à variação do índice do salário-mínimo do que a planilha de evolução do financiamento da instituição financeira (fls. 49/55), pois foi verificado que em

diversos meses as prestações cobradas foram superiores àquelas encontradas com a aplicação dos índices do salário-mínimo que corrigiram os rendimentos do mutuário.

Por fim, devem ser realizados novos cálculos em liquidação de sentença, uma vez que o laudo não apresentou planilhas contendo valores comparativos referentes ao reajustes das prestações e do saldo devedor praticados pelo agente financeiro com os índices de variação do salário-mínimo.

2) Substituição da TR.

Havendo previsão contratual para correção do saldo devedor nos mesmos moldes da caderneta de poupança (cláusula oitava - fl. 40) ou das contas do FGTS é válida a aplicação da TR, ainda que o contrato seja anterior a vigência da Lei nº 8.177/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."

(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior)

Súmula 295 do STJ:

"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada."

3) Exclusão do C.E.S. (Coeficiente de Equiparação Salarial)

O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - instituído por força da Lei nº 8.692, de 28/7/1993 tem, como finalidade, aumentar a amortização mensal do valor financiado. Por incidir sobre o encargo mensal, o CES abrange prestações e acessórios, refletindo, inclusive, sobre prêmios de seguro.

Entendo afigurar-se legítima sua incidência somente após o advento da Lei nº 8.692, de 28/7/1993, e conquanto esteja previsto no contrato. Isto porque antes da edição da mencionada lei, o CES contava com previsão nas Resoluções nº 36/69 do BNH e 1.446/88 do BACEN, atos normativos inaptos a impor sua exigência.

Luiz Carlos Forghieri Guimarães in SFH - Sistema Financeiro da Habitação (2006:133) ensina:

"Depara-se com o exposto, que a cobrança do CES, após o advento da Constituição Federal, só poderá ocorrer depois da Lei nº 8.692/93, ou seja, em 28 de julho de 1993, antes desta data, é cobrança ilícita, pois não constava no mundo jurídico (...)"

Não é outro o posicionamento dos tribunais:

"Administrativo - SFH - Cálculo do primeiro encargo contratual - Incidência do CES - Apelação que não enfrenta os argumentos da sentença. Não conhecimento. Juros. Limite legal obedecido.

(...)

2. É legítima a adoção dos critérios da tabela Price para o cálculo da primeira prestação.

3. Antes do advento da Lei 8.692, de 1993, não havia base legal para a cobrança do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, violando o princípio da legalidade os atos normativos de categoria inferior que instituíram o referido acréscimo.

4. Sobre os juros, consta dos autos que a CEF cobra juros nominais de 8,3% ao ano e juros efetivos de 8,623% ao ano. Portanto, estando a taxa efetiva abaixo do limite de 10%, nos termos do art. 6º, alínea e, da Lei 4.380/64, nenhum interesse reside em tal pedido." - Grifos não originais."

(TRF DA 4ª REGIÃO - AC 7000033597 - APELAÇÃO CIVEL 384502 - FONTES DJU DE 05.09.2001 - DECISÃO EM 26.06.2001 - RELATOR : PAULO AFONSO BRUM VAZ).

Assim, cuidando-se de pacto anterior a referida lei, deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial para o cálculo da prestação do contrato em comento. Ademais, não consta nas cláusulas do contrato de mútuo a exigibilidade do CES.

4) Inversão na contabilização das parcelas.

Acerca desse tema defendi que a amortização deveria preceder a atualização do saldo devedor, porém reapreciando a questão, a luz da jurisprudência do C. S.T.J., passo a adotar o entendimento oposto, ou seja, é válida a correção do saldo devedor antes do abatimento do valor referente à amortização. Justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

A respeito veja-se:

*"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Tabela Price. Negativa de prestação jurisdicional. Ausência de prequestionamento. Reexame fático probatório. CES. TR. Possibilidade Correção do saldo devedor. Tabela Price. Capitalização de juros. Aplicação do CDC. Juros remuneratórios. Súmula 83/STJ. - Rejeitam-se corretamente os embargos declaratórios se ausentes os requisitos da omissão, contradição ou obscuridade. - Ausente o requisito do prequestionamento, não se conhece do recurso especial. - É vedada a análise do conjunto fático-probatório dos autos em sede de recurso especial. - Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. - Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação. - **O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.** - A existência, ou não, de capitalização de juros no sistema de amortização conhecido como Tabela Price, constitui questão de fato, a ser solucionada a partir da interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais, quando pertinentes ao caso. - Este Tribunal já definiu que se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação. - Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes. - Inviável o recurso especial se o acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência pacífica e recente do STJ a respeito do tema. Agravo no recurso especial não provido."*

*(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1036303, v.u., DJE de 03/02/2009, Relatora Ministra Nancy Andrighi) - **destaquei** "CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). INADMISSIBILIDADE. TAXA REFERENCIAL (TR). JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITES. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. QUESTÃO JÁ SEDIMENTADA NO ÂMBITO DO STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

*(STJ, 4ª Turma, AGA 875531, v.u., DJE de 08/09/2008, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior) - **destaquei***

5) Limitação dos juros ao percentual de 10%.

Recentemente o Colendo Superior Tribunal de Justiça por sua Segunda Seção, usando da possibilidade prevista no artigo 543-C do CPC, firmou o entendimento de que o art. 6º, alínea 'e', da Lei 4.380/64, não estabeleceu limite aos juros remuneratórios:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ, 2ª Seção, RESP 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão) destaquei

6) Expurgo do índice de 84,32% referente ao mês de abril de 1990.

Pacificou-se o entendimento de que é aplicável o índice de 84,32% (IPC de março/90) ao saldo devedor dos contratos firmados no âmbito do SFH:

*"AGRAVO REGIMENTAL. MÚTUO HABITACIONAL. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. REAJUSTE EM ABRIL/90. IPC DE MARÇO/90. 84,32%. ATUALIZAÇÃO PELA TR. POSSIBILIDADE. 1. Na amortização do saldo devedor dos contratos celebrados no âmbito do SFH incidem primeiro os juros e a correção monetária para, depois, ser abatida a prestação mensal paga. 2. **O saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas***

do SFH deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%. 3. É possível a utilização da TR na atualização do saldo devedor de contrato de financiamento imobiliário, quando houver a expressa previsão contratual no sentido da aplicabilidade dos mesmos índices de correção dos saldos da caderneta de poupança. 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, 4ª Turma, AGA 984064, v.u., DJ 25/05/2009, Relator Ministro João Otávio de Noronha) - destaquei

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTES. 1 - Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004). 3 - Do mesmo modo, sem controvérsia a tese de ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado (AgRg na Pet 4.831/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, DJ 27.11.2006). 3 - Incidência da súmula 168/STJ. 4 - Agravo regimental desprovido." (STJ, Corte Especial, AERESP 684466, v.u., DJ de 03/09/2007, Relator Ministro Fernando Gonçalves) - destaquei

8) Repetição do indébito e compensação dos valores indevidamente pagos:

É entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no que se refere à repetição do indébito: O pagamento indevido deve ser restituído para obviar o enriquecimento sem causa. A repetição será na forma simples quando não existir má-fé do credor ou o encargo tenha sido objeto de controvérsia judicial. São os precedentes: RESP nº 967426, 920075, 809872, dentre outros.

O art. 23 da Lei 8.004, de 14 de março de 1990, prevê que as importâncias eventualmente cobradas a mais dos mutuários deverão ser ressarcidas devidamente corrigidas pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, em espécie ou através de redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes. Assim, não prevê que os valores eventualmente cobrados com excesso sejam compensados com saldo devedor, mas, antes, restituídos ao mutuário, com redução nas prestações ou, acaso findas as parcelas, em espécie, nos exatos termos do aludido dispositivo legal.

Sobre o tema, colaciona-se ementa de v. acórdão:

RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - COMPENSAÇÃO DE VALORES EXIGIDOS A MAIOR PELO AGENTE FINANCEIRO COM O SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ART. 23 DA LEI N.º 8.004/90 - A compensação de eventuais valores cobrados a mais pelo agente financeiro deve ser feita em espécie ou com as prestações vencidas, nos exatos termos do art. 23 da Lei n.º 8.004/90. PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO. (RECURSO ESPECIAL Nº 859.742 - SC (2006/0123943-7))

Quanto à sucumbência, mantenho o que foi fixado na r. sentença, pois a Caixa Econômica Federal sucumbiu, igualmente aos autores, em parte significativa da sentença, justificada a reciprocidade.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar que sejam realizados novos cálculos, em liquidação de sentença, aplicando-se para todas as parcelas o índice de variação do salário-mínimo e autorizar a repetição do indébito, de forma simples, através de redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.12.001016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOAO OSMAR DA SILVA e outro
: MERCIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO GOMES DO VALE
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

DESPACHO

1. Fls. 387/388: diga o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA.
2. Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028480-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EMBAFER IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros
: ROBERTO AMERICO KREISLER
: MORDAKAI ROBERT BITRAN
ADVOGADO : RODRIGO REFUNDINI MAGRINI (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.38645-7 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 311/312: embora o requerente não seja o administrador da massa falida (fl. 209), foi-lhe outorgado procuração "ad judicium" (fl. 255), tendo, inclusive, elaborado a apelação (fls. 275/285), portanto, não há que se falar em riscar o seu nome da contracapa dos autos.
2. Desentranhe-se a decisão de fls. 309/310, uma que já foi juntada às fls. 300/302.
3. Certifique-se eventual trânsito em julgado, observando-se o art. 510 do Código de Processo Civil.
4. Publique-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.05.011331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SUXEN COML/ LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

1. Fls. 149/154: anote-se a renúncia e intime-se, pessoalmente, o apelante para constituir novo procurador no prazo de 20 (vinte) dias.
2. Decorrido o prazo sem manifestação, o processo deverá prosseguir independentemente da sua intimação (STJ, 3ª Turma, REsp n. 61.839-RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11.03.96, DJU 29.04.96, p. 13.414).
3. Publique-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.08.001870-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : STELA MARIA MARQUES CONCEICAO
ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE LIMA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME LOPES MAIR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 85/86 e 88/89. Oficie-se a Defensoria Pública (PAJ/BAURU) conforme requerido. Prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.006972-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LINOFORTE AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : PERCILIO MARTINS ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00010-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelação** interposta contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para declarar a insubsistência da Certidão da Dívida Ativa e extinta a Execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autorizando o levantamento da penhora efetuada e condenando a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

Nas suas razões recursais, a Autarquia sustenta que a atividade de tratorista não é legalmente considerada como de natureza rural, eis que a Lei nº 1.824/53 inclui o referido profissional entre os segurados obrigatórios da previdência urbana, estipulando-se a sua vinculação, à época, ao antigo IAPETC e com a unificação dos Institutos previdenciários, todos os seus segurados filiaram-se ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Afirma que o trabalhador é rural ou não, segundo a natureza de seu serviço e para que o empregado seja considerado rurícola deve prestar serviços de natureza rural, ou seja, serviços cuja essência sejam rurais.

Assevera que quando a lei diz que é rural o trabalhador que presta serviço desta natureza está, obviamente, excluindo de sua hipótese de incidência o tratorista, que mesmo quando presta serviços a empregador rural são vinculados à Previdência Social Urbana.

Com a apresentação das contrarrazões às fls. 60/64, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Compulsando detidamente os autos, verifico que o débito apurado no **Processo Administrativo nº 158.064**, no período de **09/1987 a 11/1988**, inscrito na Dívida Ativa sob o nº **31.404.000-5**, de acordo com o relatório fiscal carreado aos autos da Execução fiscal (fls. 02/06), refere-se à contribuições devidas a Previdência Social Urbana e as demais entidades e Fundos, "*incidentes sobre os salários-de-contribuição dos empregados que exercem os cargos de tratoristas, administradores e fiscais*".

O artigo 3º, inciso 1º, da Lei Complementar Nº 11, de 25.05.71, que instituiu o FUNRURAL, prescreve: "Considera-se trabalhador rural para efeitos da lei complementar: a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie".

O artigo 2º, da Lei 5.889/73, estabelece por sua vez: "Empregado rural é toda pessoa física que em propriedade rural ou prédio rústico presta serviço da natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste mediante salário" Impende ressaltar que anteriormente à Lei n. 8.212/91, que homenageia o princípio constitucional da solidariedade social, não distinguindo empresas rurais das urbanas para fins de participação no custeio da Seguridade Social, eram excluídos do regime da Consolidação das Leis da Previdência Social os trabalhadores rurais, definidos pela Lei Complementar n. 16, de 31.10.1973 (que alterou a Lei Complementar n. 11/71), como aqueles "que prestam exclusivamente serviços de natureza rural".

Desse modo, não era trabalhador rural, para fins previdenciários, aquele que prestava serviços não rurais para empresa agroindustrial ou agrocomercial, e sim aquele que prestava exclusivamente serviços de natureza rural, o que me leva a crer que a empresa rural estava obrigada a contribuir para a previdência social em relação aos empregados não rurais. Logo, não era o fato de trabalhar para empregador rural que caracterizava ser o empregado rural, porquanto o elemento caracterizador do trabalhador rural tem vinculação com a natureza do serviço por ele prestado.

Assim, as empresas produtoras rurais, até outubro de 1991, quando passou a vigorar a Lei n. 8.212/91, estavam sujeitas ao recolhimento das contribuições tanto para a previdência urbana como para a rural.

Colocadas essas premissas, e voltando à análise da documentação dos autos, concluo que o tratorista, *in casu*, prestando trabalho eminentemente rural, é considerado trabalhador rural.

Nesse sentido, vale mencionar, já se manifestou esta Egrégia Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRATORISTA - TRABALHADOR RURAL - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O tratorista que presta serviço em propriedade rural é trabalhador rural, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição e a cobrança da presente execução.

2. Só são considerados trabalhadores rurais e, por conseguinte, beneficiários do PRO-RURAL aqueles empregados que prestam serviço de natureza rural, o que não inclui motoristas, mecânicos, fiscais, administradores, guardas, pedreiros e operadores de máquinas.

(AC - 593.315/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce; DJU 16/02/2005, p. 267)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao **recurso de apelação** proposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social, bem como à **remessa oficial**.

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

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.017058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LINOFORTE AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : PERCILIO MARTINS ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00010-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** e **apelação** interposta contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para declarar a insubsistência da Certidão da Dívida Ativa e extinta a Execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autorizando o levantamento da penhora efetuada e condenando a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

Nas suas razões recursais, a Autarquia sustenta que a atividade de tratorista não é legalmente considerada como de natureza rural, eis que a Lei nº 1.824/53 inclui o referido profissional entre os segurados obrigatórios da previdência urbana, estipulando-se a sua vinculação, à época, ao antigo IAPETC e com a unificação dos Institutos previdenciários, todos os seus segurados filiaram-se ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Afirma que o trabalhador é rural ou não, segundo a natureza de seu serviço e para que o empregado seja considerado rurícola deve prestar serviços de natureza rural, ou seja, serviços cuja essência sejam rurais.

Assevera que quando a lei diz que é rural o trabalhador que presta serviço desta natureza está, obviamente, excluindo de sua hipótese de incidência o tratorista, que mesmo quando presta serviços a empregador rural são vinculados à Previdência Social Urbana.

Com a apresentação das contrarrazões às fls. 74/78, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Compulsando detidamente os autos, verifico que o débito apurado no **Processo Administrativo nº 158.025**, no período de **09/1987 a 11/1988**, inscrito na Dívida Ativa sob o nº **31.403.996-1**, de acordo com o relatório fiscal carreado aos autos da Execução fiscal (fls. 04/06), refere-se à contribuições devidas a Previdência Social Urbana e aa demais entidades e Fundos, "*incidentes sobre os salários-de-contribuição dos empregados que exercem os cargos de tratoristas, administradores e fiscais*".

O artigo 3º, inciso 1º, da Lei Complementar Nº 11, de 25.05.71, que instituiu o FUNRURAL, prescreve: "*Considera-se trabalhador rural para efeitos da lei complementar: a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie*".

O artigo 2º, da Lei 5.889/73, estabelece por sua vez: "*Empregado rural é toda pessoa física que em propriedade rural ou prédio rústico presta serviço da natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste mediante salário*"

Impende ressaltar que anteriormente à Lei n. 8.212/91, que homenageia o princípio constitucional da solidariedade social, não distinguindo empresas rurais das urbanas para fins de participação no custeio da Seguridade Social, eram excluídos do regime da Consolidação das Leis da Previdência Social os trabalhadores rurais, definidos pela Lei Complementar n. 16, de 31.10.1973 (que alterou a Lei Complementar n. 11/71), como aqueles "*que prestam exclusivamente serviços de natureza rural*".

Desse modo, não era trabalhador rural, para fins previdenciários, aquele que prestava serviços não rurais para empresa agroindustrial ou agrocomercial, e sim aquele que prestava exclusivamente serviços de natureza rural, o que me leva a crer que a empresa rural estava obrigada a contribuir para a previdência social em relação aos empregados não rurais. Logo, não era o fato de trabalhar para empregador rural que caracterizava ser o empregado rural, porquanto o elemento caracterizador do trabalhador rural tem vinculação com a natureza do serviço por ele prestado.

Assim, as empresas produtoras rurais, até outubro de 1991, quando passou a vigorar a Lei n. 8.212/91, estavam sujeitas ao recolhimento das contribuições tanto para a previdência urbana como para a rural.

Colocadas essas premissas, e voltando à análise da documentação dos autos, concluo que o tratorista, *in casu*, prestando trabalho eminentemente rural, é considerado trabalhador rural.

Nesse sentido, vale mencionar, já se manifestou esta Egrégia Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRATORISTA - TRABALHADOR RURAL - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O tratorista que presta serviço em propriedade rural é trabalhador rural, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição e a cobrança da presente execução.

2. Só são considerados trabalhadores rurais e, por conseguinte, beneficiários do PRO-RURAL aqueles empregados que prestam serviço de natureza rural, o que não inclui motoristas, mecânicos, fiscais, administradores, guardas, pedreiros e operadores de máquinas.

(AC - 593.315/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce; DJU 16/02/2005, p. 267)

Por fim, concluo que seja perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Referido artigo, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao **recurso de apelação** proposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social, bem como à **remessa oficial**.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 97.03.055087-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LESTE COM/ E LUSTRACAO DE GRANITO LTDA
ADVOGADO : MARIA EUGENIA CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.05.08625-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional de Seguro Social**, em face da r. sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução fiscal, excluindo da dívida as parcelas referente ao período de **01/1986 a 10/1987**

Em suas razões recursais, o apelante alega que a dívida em discussão refere-se ao período de 01/1986 a 09/1992, posterior, portanto, a Emenda Constitucional nº 08/77, quando o Supremo Tribunal Federal passou a entender que as contribuições previdenciárias não teriam natureza tributária.

Assevera que, de acordo com o exposto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91 foi determinado que o prazo de decadência ocorreria em 10 (dez) anos para apurar e constituir o crédito previdenciário.

Afirma que se o período for anterior a 08/77, a decadência ocorreria em 30(trinta) anos e, após a Lei nº 8.212/91, o prazo seria de 10 (dez) anos.

Sem a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Sinalizo que não cabe aplicar ao presente feito os ditames da Lei n.º 8.212/91, que dispõe que o direito da seguridade social de apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

O artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal tornou privativa de lei complementar federal a definição de normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, sendo norma indelegável às leis ordinárias, de forma que a Lei n.º 8.212/92 não tem o condão de alterar os prazos consignados no Código Tributário Nacional, lei materialmente complementar, ante sua recepção nesses moldes pela Constituição da República.

Além disso, aos 12 de junho de 2008, foi aprovada pela Egrégia Corte Superior a Súmula Vinculante n.º 8, de seguinte teor:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Uma vez editada, o que se convencionou chamar "Súmula Vinculante", impõe-se a observância de seus ditames. Não se trata de se alinhar ao entendimento da Suprema Corte, uma vez que o efeito vinculante tem o condão de atingir todos os processos que em concreto discutam questão semelhante.

Na esteira da súmula, entendo pela aplicação do Código Tributário Nacional à temática da decadência das contribuições destinadas à Seguridade Social. Afasto, porém, o exame conjugado do artigo 150, § 4º com o art. 173, I, ambos do CTN, para entender que o crédito tributário se constitui definitivamente em 05 (cinco) anos e não em 10 (dez).

Desta forma, a Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, que terá o termo inicial nos moldes do art. 150, §4º para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, e nos termos do art. 173, inciso I, do CTN para os tributos sujeitos a lançamento de ofício.

Nesse passo, reputo conveniente trazer os ensinamentos dos I. Professores Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina acerca do tema:

"(...) O juiz tem, como regra, portanto, no sistema brasileiro, segundo a opinião que predomina, a possibilidade de optar pela interpretação da lei que lhe pareça mais acertada. Nos casos em que vier a incidir a súmula vinculante, desde logo o juiz terá de se curvar àquela interpretação que terá sido sumulada. Observe-se, todavia, que não estará deixando de agir de acordo com a lei". (Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 3 - RT:2007, 263-264)

Postas tais premissas, impõe-se a apreciação da alegação de decadência de parte dos débitos executados pela autarquia federal, nesta sede recursal, em cumprimento aos ditames do aludido verbete sumular.

Na esteira da súmula, portanto, entendendo que o crédito tributário se constitui definitivamente em 5 (cinco) anos, é dizer, a Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, o qual deve estar ultimado no quinquênio do artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, Recurso Especial n.º 640.848 do qual colho o seguinte excerto:

"(...) as normas dos artigos 150, §4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, §4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento".

Assim, consoante se infere dos autos, os débitos referem-se às contribuições compreendidas nas seguintes competências: **01/1986 a 09/1992**, conforme **CDA n.º 93.0517510-4**. O lançamento, por sua vez, ocorreu em **23/10/1992**, e a ação de execução fora proposta em **14/12/1993**.

Denota-se, desta feita, que parte deles foram lançados após o transcurso do prazo previsto no artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional, de forma que em relação ao período mencionado, tais obrigações se encontram fulminadas pela decadência, nos seguintes períodos: **01/1986 à 10/1987**.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO - DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem emite juízo de valor sobre as questões suscitadas em embargos de declaração. 2. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário, esta Corte tem firmado que em regra segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há decadência em relação aos valores declarados, mas apenas prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea. 4. Recurso especial não provido. (RESP 200900250332RESP - RECURSO ESPECIAL - 1122483. RELATOR(A). ELIANA CALMON. STJ. SEGUNDA TURMA).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EC. 08/77 E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. Hipótese em que as embargantes suscitam omissão e contradição do acórdão embargado. A primeira, quanto a afronta ao artigo 135 do CTN, por entender que, nesse ponto específico, não seria possível a aplicação da Súmula 7/STJ. A segunda, pelo fato de ter a decisão colegiada reconhecido que o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias devidas em período anterior à vigência da Constituição Federal de 1.988 é de apenas cinco anos, sem acolher a alegação de decadência dos créditos objeto da execução fiscal (referentes aos períodos de outubro 1980 a abril de 1987). 3. Acórdão embargado que, ao julgar o recurso especial, se posicionou, de forma clara e fundamentada, no sentido de que não seria possível conhecer da alegação de violação ao artigo 135 do CTN em face do óbice da Súmula 7/STJ. Não configuração da omissão. 4. A contradição que pode dar ensejo ao cabimento de embargos de declaração é o vício intrínseco que se caracteriza pela existência de fundamentos antagônicos às outras razões de decidir, ao relatório ou à conclusão do julgado. 5. Na espécie, não há contradição, porquanto se consignou que o entendimento pacificado nessa Corte, segundo o qual o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias é quinquenal, não foi aplicado à hipótese vertente em razão de ter-se constatado que o lançamento dos tributos foi efetuado no prazo de 5 (cinco) anos. 6. Situação em que se verifica que a pretensão dos recorrentes é o rejuízo do recurso especial, procedimento vedado pela via estreita dos embargos de declaração, cuja natureza é estritamente integrativa, não sendo meio adequado à correção de eventual erro de julgamento. 7. Embargos de declaração rejeitados. (EDRESP 200703038770EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1017266. RELATOR(A). BENEDITO GONÇALVES. STJ. PRIMEIRA TURMA).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão

monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.074457-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : UNIVERSIDADE DE TAUBATE UNITAU
ADVOGADO : DORIVAL JOSE GONCALVES FRANCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE TAUBATE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00027-9 AI Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional de Seguro Social** em face da r. decisão que julgou procedentes para declarar a decadência do direito do exequente de constituir o crédito exigido na execução, julgando extinta a execução fiscal.

Em suas razões recursais, a Autarquia afirma que a execução diz respeito às contribuições previdenciárias devidas e não recolhidas pela entidade executada no período de **janeiro a dezembro/1984**, com relação aos empregados e servidores "não concursados" da Universidade de Taubaté, e apurados pela fiscalização previdenciária através da NFLD nº 31.899.609-0, de 21/12/1994.

Assevera que o período dos débitos é posterior à edição da Emenda Constitucional nº 08/77 e, por via de consequência, é aplicável o dispositivo contido no artigo 173 do Código Tributário Nacional, segundo o entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal.

Com a apresentação das contrarrazões às fls. 139/159, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Sinalizo que não cabe aplicar ao presente feito os ditames da Lei nº 8.212/91, que dispõe que o direito da seguridade social de apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

O artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal tornou privativa de lei complementar federal a definição de normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, sendo norma indelegável às leis ordinárias, de forma que a Lei nº 8.212/92 não tem o condão de alterar os prazos consignados no Código Tributário Nacional, lei materialmente complementar, ante sua recepção nesses moldes pela Constituição da República.

Além disso, aos 12 de junho de 2008, foi aprovada pela Egrégia Corte Superior a Súmula Vinculante nº 8, de seguinte teor:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Uma vez editada, o que se convencionou chamar "Súmula Vinculante", impõe-se a observância de seus ditames. Não se trata de se alinhar ao entendimento da Suprema Corte, uma vez que o efeito vinculante tem o condão de atingir todos os processos que em concreto discutam questão semelhante.

Na esteira da súmula, entendo pela aplicação do Código Tributário Nacional à temática da decadência das contribuições destinadas à Seguridade Social. Afasto, porém, o exame conjugado do artigo 150, § 4º com o art. 173, I, ambos do CTN, para entender que o crédito tributário se constitui definitivamente em 05 (cinco) anos e não em 10 (dez).

Desta forma, a Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, que terá o termo inicial nos moldes do art. 150, §4º para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, e nos termos do art. 173, inciso I, do CTN para os tributos sujeitos a lançamento de ofício.

Nesse passo, reputo conveniente trazer os ensinamentos dos I. Professores Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina acerca do tema:

"(...) O juiz tem, como regra, portanto, no sistema brasileiro, segundo a opinião que predomina, a possibilidade de optar pela interpretação da lei que lhe pareça mais acertada. Nos casos em que vier a incidir a súmula vinculante, desde logo o juiz terá de se curvar àquela interpretação que terá sido sumulada. Observe-se, todavia, que não estará deixando de agir de acordo com a lei". (Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 3 - RT:2007, 263-264)

Postas tais premissas, impõe-se a apreciação da alegação de decadência de parte dos débitos executados pela autarquia federal, nesta sede recursal, em cumprimento aos ditames do aludido verbete sumular.

Na esteira da súmula, portanto, entendo que o crédito tributário se constitui definitivamente em 5 (cinco) anos, é dizer, a Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, o qual deve estar ultimado no quinquênio do artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, Recurso Especial n.º 640.848 do qual colho o seguinte excerto:

"(...) as normas dos artigos 150, §4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, §4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento".

Assim, consoante se infere dos autos, os débitos referem-se às contribuições compreendidas nas seguintes competências: **01/1984 a 12/1984**, conforme **NFLD nº 31.899.609-0**. Considerando que o fato gerador ocorreu no ano de 1984, a apelante deveria lançar os débitos no máximo em até 5 (cinco) anos, o que não fez, pois o lançamento deu-se apenas em 21/12/1994.

Denota-se, desta feita, que os débitos foram lançados após o transcurso do prazo previsto no artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional, de forma que em relação ao período mencionado - **01/1984 a 12/1984** -, tais obrigações se encontram fulminadas pela decadência.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO - DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem emite juízo de valor sobre as questões suscitadas em embargos de declaração. 2. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário, esta Corte tem firmado que em regra segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há decadência em relação aos valores declarados, mas apenas prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea. 4. Recurso especial não provido. (RESP 200900250332RESP - RECURSO ESPECIAL - 1122483. RELATOR(A). ELIANA CALMON. STJ. SEGUNDA TURMA).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EC. 08/77 E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS. PRECEDENTES. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. Hipótese em que as embargantes suscitam omissão e contradição do acórdão embargado. A primeira, quanto a afronta ao artigo 135 do CTN, por entender que, nesse ponto específico, não seria possível a aplicação da Súmula 7/STJ. A segunda, pelo fato de ter a decisão colegiada reconhecido que o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias devidas em período anterior à vigência da Constituição Federal de 1988 é de apenas cinco anos, sem acolher a alegação de decadência dos créditos objeto da execução fiscal (referentes aos períodos de outubro 1980 a abril de 1987). 3. Acórdão embargado que, ao julgar o recurso especial, se posicionou, de forma clara e fundamentada, no sentido de que não seria possível conhecer da alegação de violação ao artigo 135 do CTN em face do óbice da Súmula 7/STJ. Não configuração da omissão. 4. A contradição que pode dar ensejo ao cabimento de embargos de declaração é o vício intrínseco que se caracteriza pela existência de fundamentos antagônicos às outras razões de decidir, ao relatório ou à conclusão do julgado. 5. Na espécie, não há contradição, porquanto se consignou que o entendimento pacificado nessa Corte, segundo o qual o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias é quinquenal, não foi aplicado à hipótese vertente em razão de ter-se constatado que o

lançamento dos tributos foi efetuado no prazo de 5 (cinco) anos. 6. Situação em que se verifica que a pretensão dos recorrentes é o rejuízo do recurso especial, procedimento vedado pela via estreita dos embargos de declaração, cuja natureza é estritamente integrativa, não sendo meio adequado à correção de eventual erro de julgamento. 7. Embargos de declaração rejeitados. (EDRESP 200703038770EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1017266. RELATOR(A). BENEDITO GONÇALVES. STJ. PRIMEIRA TURMA).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.053520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA : ARLINDO BATISTA CAETANO

ADVOGADO : JOCELINO JOSE DE AZEVEDO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : COOPERATIVA AGROPECUARIA DO OESTE PAULISTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00001-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** em face da r. decisão que **julgou procedentes** os embargos à execução fiscal, tornando insubsistente a penhora realizada face ao reconhecimento da impenhorabilidade do imóvel rural até um módulo, determinando o prosseguimento da ação de execução após o levantamento da penhora.

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* **julgou procedentes os pedido dos embargos à execução fiscal**, sob o fundamento de que seria razoável que a proteção recaia sobre o imóvel rural que não atinge um módulo rural, que corresponde a 10 (dez) hectares, nos termos do artigo 649, inciso X, do Código de Processo Civil. Houve remessa dos autos para o reexame necessário. (fls. 33/38)

Sem a apresentação de recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Os artigos 5º, inciso XXVI, e 6º da Constituição Federal prevêm que a pequena propriedade rural não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva e resguarda a moradia da família como um direito social.

O bem de família, como estruturado na Lei nº 8.009/90, é o imóvel residencial, próprio do casal ou da entidade familiar e /ou móveis da residência, impenhoráveis por determinação legal, *in verbis*:

"Art. 1º. O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Art. 2º. Excluem-se da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos".

A Lei nº 8.009/90 veio ampliar o conceito de bem de família, que não depende mais de instituição voluntária, mediante as formalidades previstas no Código Civil.

O instituidor nesse caso é o próprio Estado, pois, resulta diretamente da lei, de ordem pública, que tornou impenhorável o imóvel residencial, próprio do casal, ou da entidade familiar, que não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses expressamente previstas no art. 3º, I a VII (fiança em contrato de locação, pensão alimentícia, impostos e taxas que recaem sobre o imóvel, etc.).

Da análise da legislação, conclui-se que o legislador protege a residência urbana ou rural em que estabelecido o núcleo familiar com ânimo definitivo. Ou seja, deve-se analisar se há ou não a fixação da família no local, com finalidade residencial e se trata de único imóvel residencial pertencente ao casal ou à entidade familiar.

De igual forma, com relação à impenhorabilidade do bem, os artigos 648 e 649, VIII, do CPC dispõem, in verbis:

"Art. 648. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

(...)"

Note-se, ainda, que os artigos 4º, §2º e 5º da Lei 8.009/90 dispõem, in verbis:

"Art. 4º (...)

§2º. Quando a residência familiar constituir-se em imóvel rural, a impenhorabilidade restringir-se-á à sede de moradia, com os respectivos bens móveis, e, nos casos do artigo 5º, inciso XXVI, da Constituição, à área limitada como pequena propriedade rural.

Artigo 5º - Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente."

Sendo assim, considerando que o embargante conseguiu comprovar, de forma cabível, que a gleba rural penhorada é o único imóvel que lhe pertence, bem como que é indispensável à sua sobrevivência e de sua família, entendo que a r. decisão não merece ser reformada.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - IMÓVEL RURAL - BEM DE FAMÍLIA - IMPENHORABILIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA - IMPOSSIBILIDADE - HIPOTECA - NULIDADE DA PENHORA - INOCORRÊNCIA. A Lei 8.009/90, por se tratar de norma de favor, deve ser interpretada restritivamente, afastando-se com isso a possibilidade de se ampliar os seus efeitos, sob pena de causar prejuízos a terceiros de boa-fé. Se o devedor e a sua família não residem no imóvel em apreço, circunstância esta que a norma estabelece como indispensável e inafastável, não há falar em alargamento da medida protetiva, devendo-se, por conseguinte, considerá-lo penhorável. A hipoteca, como modalidade de garantia real, não torna inalienável o imóvel, podendo o mesmo ser penhorado por outras dívidas, a cargo do devedor hipotecário. (TJMG, 1.0686.05.167297-6/001, Relatora: Des. Eulina do Carmo Almeida, DJMG: 02/02/2007).

AGRAVO INTERNO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO - CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA E HIPOTECÁRIA - PENHORA - MÓDULO RURAL - INADMISSIBILIDADE - PRECEDENTES DA CORTE - Segundo a jurisprudência desta Corte, é impenhorável o imóvel que se enquadra como pequena propriedade rural, indispensável à sobrevivência do agricultor e de sua família (artigo 4º, § 2º, Lei n.º 8.009/90). Agravo a que se nega provimento. (STJ - AGRESP 261350 - RS - 3ª T. - Rel. Min. Castro Filho - DJU 06.05.2002).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.14.003697-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : REGINA CELIA DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado, em 29/05/2009, por TERMOMECÂNICA SÃO PAULO S/A, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de auxílio-doença e ver reconhecido o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, **concedeu a ordem**, para declarar que os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença não tem natureza remuneratória, reconhecendo o direito da impetrante de efetuar a compensação, a partir do trânsito em julgado da sentença (artigo 170-A do Código Tributário Nacional), dos valores indevidamente recolhidos nos dez anos que antecederam o ajuizamento da ação, corrigidos pela taxa SELIC, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Requer a apelante, em suas razões, a reforma total do julgado, sustentando que os pagamentos efetuados aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença têm natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária. Alega, ainda, que os créditos constituídos anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, decorrentes do pagamento indevido da contribuição previdenciária em referência, foram alcançados pela prescrição quinquenal, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença não possuem natureza remuneratória:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, decorre o direito à sua restituição ou compensação, em conformidade com o artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009:

As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. (grifei)

Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes.

Sobre a inaplicabilidade da compensação prevista no artigo 74 da Lei nº 9430/96 às contribuições previdenciárias, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7787/89 E 8212/91 - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS - LEI 8383/91 - LEI 9430/96 - LEI 10637/02 - REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE - INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8212/91 - LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9032/95 E 9129/95 - POSSIBILIDADE.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo "a quo" a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. A Lei 11457, de 16 de março de 2007, outrossim, ampliou as competências atribuídas à Secretaria da Receita Federal (atualmente denominada Secretaria da Receita Federal do Brasil) que passou a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo único, do artigo 11, da Lei 8212/01.

10. A Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, alterou a redação do artigo 89, da Lei 8212/91 [...].

11. A previsão legal no sentido de que as contribuições administradas e arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, poderiam ser compensadas com outros tributos de natureza distinta, inexistia até a edição da aludida medida provisória, remanescendo a aplicação do disposto na Lei 8383/91 à espécie (REsp 964447 / MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/12/2007, DJ 01/02/2008; REsp 954168 / MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007, DJ 04/10/2007; e AgRg no REsp 721673 / RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/05/2006, DJ 29/05/2006).

12. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992 / MG).

13. "In casu", a empresa ajuizou a demanda em 29/05/2002, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social à época administrada pelo INSS, razão pela qual se revela aplicável a Lei 8383/91 que admitia a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie.

.....
(AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009) (grifei)

No tocante à prescrição, não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição de valores indevidamente recolhidos antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando, para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI Nº 7787/89 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL DO PRAZO - PRECEDENTES.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, "id est", a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.

(REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287)

Nesse sentido, também, são os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

(REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008)

O STJ, intérprete e guardião da legislação federal, firmou posição no sentido de que a extinção do crédito tributário, em se tratando de tributos lançados por homologação, não ocorre com o pagamento, sendo indispensável a homologação expressa ou tácita, e somente a partir daí é que se inicia o prazo prescricional de que trata o art. 168, I, do CTN (tese dos "cinco mais cinco").

(REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008)

Assim firmada a orientação pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, até porque, no caso dos autos, parte das contribuições questionadas foram recolhidas antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Desse modo, considerando que este mandado de segurança foi impetrado em 29/05/2009, deve prevalecer a sentença que reconhece o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso e DOU PROVIMENTO à remessa oficial**, apenas para esclarecer que os valores indevidamente recolhidos deverão ser compensados, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 11941/2008, e do artigo 44 da Instrução Normativa nº 900/2008. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau. Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.004243-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SINDHOSP SIND DOS HOSP CLIN CASAS SAUDE LAB PESQ E ANAL CLIN
: INST BENEF REL FILANTROP EST SP
ADVOGADO : DURVAL SILVERIO DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por SINDHOSP SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS, CASAS DE SAÚDE, LABORATÓRIOS DE PESQUISAS E ANÁLISES CLÍNICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos por seus associados a título de aviso prévio indenizado, **concedeu a ordem**, sob o fundamento de que tal verba é de natureza indenizatória, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o aviso prévio indenizado, após a vigência da Lei nº 9528/97, não está mais incluído entre as exceções elencadas no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária. Alega que o Decreto nº 6727/2009, adequando-se à alteração introduzida pela Lei nº 9528/97, revogou a alínea "f" do inciso V do parágrafo 9º do artigo 214 do Decreto nº 3048/99, que excluía, do salário-de-contribuição, os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

No caso concreto, pretende a impetrante afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de aviso prévio indenizado, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

Com efeito, o aviso prévio indenizado está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.19.000944-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR ELITE LTDA

ADVOGADO : KELLY CHRISTINA MONT`ALVÃO MONTEZANO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR ELITE LTDA contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM GUARULHOS - SP, objetivando afastar a incidência da contribuição sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, **denegou a ordem**, sob o fundamento de que tais pagamentos têm natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado não têm natureza remuneratória, não podendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal, deixando de oferecer parecer sobre o mérito do recurso, opinou tão-somente pelo seu prosseguimento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Também não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91.

Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

Quanto aos valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)
Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.018778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARIO TADEU DE OLIVEIRA e outro

: ROSANGELA FERNANDES MANGUEIRA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro

No. ORIG. : 98.00.12728-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou seguimento à sua apelação, nos autos da ação de rito ordinário, objetivando a revisão das cláusulas contratuais, cumulada com repetição de indébito e a abstenção da execução extrajudicial decorrente de contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, com reajuste pelo PES-CP e utilização do Sistema de Amortização SFA.

Alega o embargante contradição na decisão, sob o argumento de que o contrato de mútuo em apreço foi celebrado após a vigência do CDC. Aduz que houve julgamento *extra petita* no tocante à legalidade da TR como índice de atualização do saldo devedor.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 151/152, em virtude da sua tempestividade.

Cumpram-se os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou na decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).

A decisão embargada contém a contradição apontada pelo embargante.

No caso em exame, o contrato de mútuo (fls. 15/27) foi firmado entre as partes em 30/01/1992, portanto após a vigência da Lei nº 8.078/90. Assim, o contrato em apreço fica sujeito às regras do direito consumerista.

Mas, ainda que o contrato de financiamento fosse celebrado antes da vigência do Código de Defesa do Consumidor, é plenamente aplicável a retroatividade da lei em comento. Vejamos.

A Lei nº 8.078/90, em seu artigo 1º, declara, explicitamente, que o Código estabelece normas de ordem pública e interesse social. Normas de ordem pública -aquelas que não podem ser objeto de disposição pelas partes por haver interesse público direto e imediato em sua observância -, como é sabido, têm aplicabilidade imediata, inclusive no que tange aos efeitos futuros dos contratos passados. Assim, a Lei nº 8.078/90 pode, na hipótese, retroagir, pois o contrato firmado entre as partes projeta suas obrigações para o futuro e a regra do art. 6º da LICC é excepcionada quando se trata de lei de ordem pública.

Acrescente-se, ademais, que o CDC criou um verdadeiro microssistema jurídico, ou seja, traz em seu bojo regras de Direito Administrativo, Direito Penal, Direito Civil e Direito Processual Civil.

A alegação de que há julgamento *extra petita* merece prosperar. De acordo com os artigos 128 e 460 do CPC, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta em atendimento ao princípio da congruência da sentença com o pedido, sob pena de proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

No caso, a parte autora não requereu na exordial a modificação do critério de correção monetária do saldo devedor.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.007607-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : PAULO CESAR DE SOUZA VILELLA e outro

: VERA LUCIA DINIZ VILELLA

ADVOGADO : MARILDA MAZZINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em razão da carência de ação por ausência do interesse de agir (fls. 156/160).

Inconformada, a parte autora interpôs o recurso de apelação, sustentando que o ônus de provar o registro imobiliário do contrato de financiamento e do termo de renegociação é do agente financeiro. Requer, por fim, a reforma da r. sentença recorrida e o prosseguimento do feito (fls. 167/170).

Apresentadas contra-razões (fls. 177/179).

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos verifica-se que o contrato de financiamento (fls. 84/96) foi celebrado em 08/04/1996, com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações, sendo que seus termos foram renegociados em 10/11/1998 (fls. 97/101).

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação. Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

Havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

No caso em apreço, as prestações devem ser reajustadas de acordo com o índice de correção preestabelecido pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP até a data da assinatura do termo de renegociação, uma vez que os autores avançaram com o agente financeiro a exclusão da vinculação do reajuste das parcelas à variação salarial da categoria profissional do mutuário, de acordo com o parágrafo segundo da cláusula quinta do pacto adjeto ao contrato de mútuo (fl. 98).

Ademais, nos casos em que se discute a observância da equivalência salarial no reajuste das prestações de imóveis financiados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, sedimentou-se o entendimento de que a prova pericial é imprescindível.

A respeito veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SACRE - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - HONORÁRIOS PERICIAIS - ADIANTAMENTO - ARTIGO 33 DO CPC - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - ARTIGO 6º, VIII DO CÓDIGO DO CONSUMIDOR - NÃO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil. 2. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor de contratos de mútuo habitacional celebrados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a perícia contábil é prova técnica essencial. Portanto, torna-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa. (Precedente do TRF-1ª Região). 3. (...)"
(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AG 200703000825560, por maioria, DJU de 19/02/2008, Relatora Des. Federal Ramza Tartuce)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DO VALOR DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE MÚTUO. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. PRECEDENTES. SENTENÇA CASSADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor de contratos de mútuo habitacional celebrados sob as regras do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial. Precedentes. 2. Sentença cassada para determinar a realização de prova pericial. 3. Apelação parcialmente provida."
(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199933000155653, v.u., e-DJF1 de 27/03/2009, Relator Juiz Federal Marcelo Albernaz)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CEF. SFH. DETERMINAÇÃO DE PROVA PERICIAL - CABIMENTO. I- A alegação de que foram cobrados valores superiores aos devidos enseja a a realização da prova pericial necessária ao julgamento do feito, devendo ser mantida. II- Dispondo o art. 332 do CPC que todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação, mostra-se a perícia essencial para afastar a dúvida e ajudar na convicção do Juízo. III- Não possuindo o autor condições financeiras de arcar com as custas devidas, cabe-lhe pedir o deferimento da gratuidade de justiça, passando, desta forma, ao Poder Público o ônus decorrente desse pagamento, aplicando-se, neste caso, a Resolução 227/CJF. IV- Recurso não provido."

(TRF 2ª Região, 4ª Turma, AG 200402010006280, v.u., DJU de 07/10/2004, Des. Federal Abel Gomes)
"Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento das prestações. Inversão do ônus da prova. Custeio da perícia. Precedentes da Corte. 1. A necessidade da prova pericial afirmada pelo acórdão tem fundamento na medida em que se torna necessário aferir se está sendo cumprida a equivalência salarial, diante da afirmação da contestação de que vem sendo respeitada. 2. Na linha da jurisprudência da Corte, a inversão do ônus da prova, deferida nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, não significa transferir para a parte ré o ônus do pagamento dos honorários do perito, embora deva arcar com as conseqüências de sua não-produção. 3. Recurso especial conhecido e provido, em parte."
(STJ, 3ª Turma, RESP 651632, v.u., DJ de 25/06/2007, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito) - **destaques nossos**

Portanto, devem ser realizados cálculos, observando-se que as prestações anteriores à data de renegociação do débito deverão ser corrigidas pelos índices aplicados ao salário do mutuário, conforme documentos fornecidos pelo sindicato da categoria profissional da parte autora à fl. 37.

Assim, a r. sentença deve ser reformada, com a remessa dos autos ao juízo de origem para prosseguimento, na impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela parte autora, para determinar o prosseguimento do feito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.010979-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : REGINALDO MORON

ADVOGADO : MARILDA APARECIDA DE OLIVEIRA FELPA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisão contratual, condenando os autores ao pagamento de custas na forma da lei (fls. 213/224).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista o cerceamento de defesa, em razão da não determinação da produção de prova pericial. No mérito, aduz que: os reajustes das prestações não observaram a atualização pela modalidade Plano de Equivalência Salarial - PES/CP; a inversão na forma de amortização das prestações; a existência de capitalização dos juros no contrato; a exclusão do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança com índice de atualização do saldo devedor; a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de mútuo habitacional; e a ilegalidade do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES (fls. 227/248).

Apresentadas contra-razões (fls. 227/245).

Agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal (fls. 160/163).

É o relatório.

Decido.

A preliminar de cerceamento do direito de defesa, em razão da ausência de produção da prova pericial, merece acolhida, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando cerceamento ao direito da parte autora, uma vez que nos casos em que se discute a observância da equivalência salarial no reajuste das prestações de imóveis financiados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, sedimentou-se o entendimento de que a perícia é imprescindível.

A respeito veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SACRE - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NECESSIDADE - HONORÁRIOS PERICIAIS - ADIANTAMENTO - ARTIGO 33 DO CPC - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - ARTIGO 6º, VIII DO CÓDIGO DO CONSUMIDOR - NÃO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O Juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe avaliar sua pertinência e necessidade ao deslinde da questão, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil. 2. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor de contratos de mútuo habitacional celebrados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a perícia contábil é prova técnica essencial. Portanto, torna-se imprescindível a produção de prova pericial (contábil), sob pena de estar configurado cerceamento de defesa. (Precedente do TRF-1ª Região). 3. (...)."

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AG 200703000825560, por maioria, DJU de 19/02/2008, Relatora Des. Federal Ramza Tartuce)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DO VALOR DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE MÚTUO. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. PRECEDENTES. SENTENÇA CASSADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. Nas ações em que se discutem os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor de contratos de mútuo habitacional celebrados sob as regras do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, a perícia contábil é prova técnica essencial. Precedentes. 2. Sentença cassada para determinar a realização de prova pericial. 3. Apelação parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199933000155653, v.u., e-DJF1 de 27/03/2009, Relator Juiz Federal Marcelo Albernaz)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CEF. SFH. DETERMINAÇÃO DE PROVA PERICIAL - CABIMENTO. I- A alegação de que foram cobrados valores superiores aos devidos enseja a a realização da prova pericial necessária ao julgamento do feito, devendo ser mantida. II- Dispondo o art. 332 do CPC que todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação, mostra-se a perícia essencial para afastar a dúvida e ajudar na convicção do Juízo. III- Não possuindo o autor condições financeiras de arcar com as custas devidas, cabe-lhe pedir o deferimento da gratuidade de justiça, passando, desta forma, ao Poder Público o ônus decorrente desse pagamento, aplicando-se, neste caso, a Resolução 227/CJF. IV- Recurso não provido."

(TRF 2ª Região, 4ª Turma, AG 200402010006280, v.u., DJU de 07/10/2004, Des. Federal Abel Gomes)

"Sistema Financeiro da Habitação. Reajustamento das prestações. Inversão do ônus da prova. Custeio da perícia. Precedentes da Corte. 1. A necessidade da prova pericial afirmada pelo acórdão tem fundamento na medida em que se torna necessário aferir se está sendo cumprida a equivalência salarial, diante da afirmação da contestação de que vem sendo respeitada. 2. Na linha da jurisprudência da Corte, a inversão do ônus da prova, deferida nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, não significa transferir para a parte ré o ônus do pagamento dos honorários do perito, embora deva arcar com as conseqüências de sua não-produção. 3. Recurso especial conhecido e provido, em parte."

(STJ, 3ª Turma, RESP 651632, v.u., DJ de 25/06/2007, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito) - destaques nossos

Assim, configurado o cerceamento de defesa, deve-se anular a decisão, remetendo-se os autos ao Juízo de origem para a realização da perícia e prolação de nova sentença.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGÜIDA PELO AUTOR** para anular a decisão recorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja realizada perícia e prolatada nova sentença.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.059023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ERICH BRACK

ADVOGADO : ANGELA MARIA NEUMANN

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.03.11762-9 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelos autores e pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a demanda para determinar à ré que proceda o recálculo das prestações mensais, com a observância do percentual do comprometimento de renda dos mutuários, bem como a devolução dos valores pagos a maior. Dada a sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arcará com as custas e os honorários de seus respectivos patronos, sendo que a ré deverá pagar ao autor a metade do valor dos honorários periciais (fls. 263/270).

Apela a Caixa Econômica Federal (fls. 275/293) sustentando, preliminarmente, a carência da ação em razão da falta de interesse processual dos autores por ausência de revisão das prestações na via administrativa, bem como a inafastabilidade do litisconsórcio passivo necessário da União Federal. No mérito, aduz: que sempre aplicou o Plano de Equivalência Salarial para o reajuste das prestações do contrato assinado entre as partes. Requer, por fim, a inversão no ônus da sucumbência.

Os autores, por sua vez, interpuseram o recurso (fls. 296/323) sustentando a exclusão do coeficiente de equiparação salarial (CES), a inversão da forma de amortização, a limitação dos juros ao percentual de 10% (dez por cento), a substituição da TR pelo INPC e a alteração na forma de cálculos do valor do prêmio do seguro habitacional. Requer, ao final, a devolução das prestações pagas a maior.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL

Quanto à suposta ausência de interesse processual do autor ante a possibilidade de obtenção da revisão das prestações administrativamente, é assente que no ordenamento jurídico pátrio não se faz necessário o prévio esgotamento da via administrativa, afastando-se a preliminar levantada.

A respeito o v. acórdão:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. INTERESSE JURÍDICO DO AUTOR. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESCUMPRIMENTO DO PES/CP. DEMONSTRADA POR PROVA PERICIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 01. A teor do princípio da inafastabilidade do controle judicial (CF, art. 5º, XXXV), o mutuário não está obrigado esgotar a via administrativa, para ingressar em juízo visando a revisão do contrato de mútuo hipotecário. Precedentes do TRF da 1.ª Região. 02. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Sexta Turma, a União é parte ilegítima nas causas que versam sobre os contratos de financiamento habitacional vinculados, ou não, ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH), uma vez que ela não faz parte da relação de direito material decorrente do contrato respectivo. 03. É entendimento pacificado nesta Corte que havendo laudo pericial comprovando o descumprimento por parte do agente financeiro da equivalência salarial pactuada (cláusula décima - fls. 15), com o reajuste das prestações do financiamento por índices superiores ao percebidos pelo mutuário (fl. 118), extrapolando-se o percentual de comprometimento inicial de renda estabelecido no contrato, impõe-se a adequação dos valores das prestações ao Plano de Equivalência Salarial. (AC 1998.33.00.016695-6/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Augusto Pires Brandão (conv), Sexta Turma, DJ de 23/10/2006, p.68) 04. A condenação ao pagamento de verba honorária pela CEF é consequência lógico-jurídica do provimento jurisdicional favorável aos autores. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nas demandas de natureza declaratória, os honorários devem ser fixados em quantia certa ou sobre o valor da causa. Inteligência do art. 20 do CPC. 05. Apelação da União provida para excluí-la da lide. Remessa prejudicada. 06. Apelação da Caixa Econômica Federal desprovida. (TRF1ª Região, 6ª Turma, AC 20000100391348, vu., Rel. Juiz Federal Carlos Augusto Pires Brandão (conv.), Dj de 07/05/2007, p. 57) - grifei

ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL

O tema da legitimidade da União Federal já foi discutido em reiterados pronunciamentos de outros Tribunais e do Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais destaco:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO CONSIGNATÓRIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SFH. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. Não há como admitir a arguição de coisa julgada na situação em que a ação consignatória visa o pagamento de prestações de imóvel vinculado ao SFH reajustadas segundo critérios fixados na sentença do mandado de segurança. 2. **A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nos ações em que se discute reajuste de prestação de financiamentos de aquisição de casa própria regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.** 3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. (STJ, 2ª Turma, RESP 185892, v.u., Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 13/06/2005, p. 219)*

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.

1. A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das demandas que versem sobre contrato de financiamento de imóvel pelo SFH com cláusula de Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Precedentes do STJ e desta Corte.

2. É constitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Jurisprudência do Supremo Tribunal, do STJ e dessa Corte.

3. Tendo o Oficial do Cartório de Títulos e Documentos certificado que não foi possível notificar pessoalmente o devedor, para purgar a mora, por não ter sido localizado no imóvel financiado, é legítima a notificação por edital.

4. Diferentemente do que alegam os Autores na inicial, a exigência de notificação pessoal por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos é apenas para a purgação da mora, bastando a publicação dos editais, no caso dos públicos leilões.

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 1998.35.00.007453-3/GO, Rel. Juiz Federal David Wilson De Abreu Pardo (conv), Sexta Turma, DJ de 26/02/2007, p.36)

Cabe à Caixa Econômica Federal a legitimidade exclusiva para figurar no pólo passivo da relação processual nas ações em que questiona o reajuste de prestações do contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, **ainda que haja previsão contratual acerca do Fundo de Compensação da Variação Salarial (FCVS)**, já que é o ente responsável pela administração e gestão do referido Sistema, na qualidade de agente financeiro.

O Decreto Lei 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional da Habitação e o incorporou à Caixa Econômica Federal, determinando, em seu artigo 1º, §1º que esta o sucederia em todos os direitos e obrigações. O artigo 7º do mesmo Decreto-Lei determina à União Federal, através do Conselho Monetário Nacional, que apenas trace a política geral, num papel fiscalizador e programático do Sistema Financeiro da Habitação, e não lhe transfere os encargos do BNH, cabendo à CEF executar a política de habitação.

Passo à análise do mérito.

1) Programa de Equivalência Salarial por categoria profissional - PES/CP.

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/ 91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Veja-se o texto da legislação supra mencionada:

Decreto-lei nº 2.164, de 19/09/1984:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º o reajuste da prestação ocorrerá no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos dos aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no segundo mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.240, de 31.1.1985)

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente. "

Lei nº 8.004, de 14/03/1990:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário.

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste da prestação em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Lei nº 8.177, de 1º/09/1991:

Art. 18 (...) § 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

Lei nº 8.692, de 28/07/1993:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais. *Parágrafo único.* Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato.

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior. *Parágrafo único.* Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

Compulsando os autos verifica-se que o contrato de financiamento dos autores (fls. 39/50) foi celebrado em 16/09/1991, com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações.

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação, que terá reajuste de acordo com o aumento salarial de sua categoria profissional, com direito à revisão dos índices em função da relação prestação/renda.

Assim, havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

No caso dos autos, o Sr. Perito elaborou documento (fls. 165/208) com a evolução das prestações e do saldo devedor com dados fornecidos pela Caixa Econômica Federal (fls. 98/103) e com índices de reajustes salariais fornecidos pelo sindicato da categoria profissional do mutuário (fls. 205/208), concluiu que em diversos meses as prestações cobradas foram bastante superiores àquelas encontradas com a aplicação dos índices que corrigiram os salários do mutuário.

Assim, deve ser mantida a sentença nesse aspecto.

2) Substituição da TR (aplicação do INPC).

Havendo previsão contratual para correção do saldo devedor nos mesmos moldes da caderneta de poupança (cláusula nona - fls. 42) ou das contas do FGTS é válida a aplicação da TR, ainda que o contrato seja anterior a vigência da Lei nº 8.177/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."

(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior)

Súmula 295 do STJ:

"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada."

3) Exclusão do C.E.S. (Coeficiente de Equiparação Salarial)

O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - instituído por força da Lei nº 8.692, de 28/7/1993 tem, como finalidade, aumentar a amortização mensal do valor financiado. Por incidir sobre o encargo mensal, o CES abrange prestações e acessórios, refletindo, inclusive, sobre prêmios de seguro.

Entendo afigurar-se legítima sua incidência somente após o advento da Lei nº 8.692, de 28/7/1993, e conquanto esteja previsto no contrato. Isto porque antes da edição da mencionada lei, o CES contava com previsão nas Resoluções nº 36/69 do BNH e 1.446/88 do BACEN, atos normativos inaptos a impor sua exigência.

Luiz Carlos Forghieri Guimarães in SFH - Sistema Financeiro da Habitação (2006:133) ensina:

"Depara-se com o exposto, que a cobrança do CES, após o advento da Constituição Federal, só poderá ocorrer depois da Lei nº 8.692/93, ou seja, em 28 de julho de 1993, antes desta data, é cobrança ilícita, pois não constava no mundo jurídico (...)"

Não é outro o posicionamento dos tribunais:

"Administrativo - SFH - Cálculo do primeiro encargo contratual - Incidência do CES - Apelação que não enfrenta os argumentos da sentença. Não conhecimento. Juros. Limite legal obedecido.

(...)

2. É legítima a adoção dos critérios da tabela Price para o cálculo da primeira prestação.

3. Antes do advento da Lei 8.692, de 1993, não havia base legal para a cobrança do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, violando o princípio da legalidade os atos normativos de categoria inferior que instituíram o referido acréscimo.

4. Sobre os juros, consta dos autos que a CEF cobra juros nominais de 8,3% ao ano e juros efetivos de 8,623% ao ano. Portanto, estando a taxa efetiva abaixo do limite de 10%, nos termos do art. 6º, alínea e, da Lei 4.380/64, nenhum interesse reside em tal pedido." - Grifos não originais."

(TRF DA 4ª REGIÃO - AC 7000033597 - APELAÇÃO CIVEL 384502 - FONTES DJU DE 05.09.2001 - DECISÃO EM 26.06.2001 - RELATOR : PAULO AFONSO BRUM VAZ).

Assim, cuidando-se de pacto anterior a referida lei, deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial para o cálculo da prestação do contrato em comento.

4) Limitação dos juros ao percentual de 10%.

Recentemente o Colendo Superior Tribunal de Justiça por sua Segunda Seção, usando da possibilidade prevista no artigo 543-C do CPC, firmou o entendimento de que o art. 6º, alínea 'e', da Lei 4.380/64, não estabeleceu limite aos juros remuneratórios:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ, 2ª Seção, RESP 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão) destaquei

5) Repetição do indébito.

É entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no que se refere à repetição do indébito: O pagamento indevido deve ser restituído para obviar o enriquecimento sem causa. A repetição será na forma simples quando não existir má-fé do

credor ou o encargo tenha sido objeto de controvérsia judicial. São os precedentes: RESP nº 967426, 920075, 809872, dentre outros.

O art. 23 da Lei 8.004, de 14 de março de 1990, prevê que as importâncias eventualmente cobradas a mais dos mutuários deverão ser ressarcidas devidamente corrigidas pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, em espécie ou através de redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes. Assim, não prevê que os valores eventualmente cobrados com excesso sejam compensados com saldo devedor, mas, antes, restituídos ao mutuário, com redução nas prestações ou, acaso findas as parcelas, em espécie, nos exatos termos do aludido dispositivo legal.

Sobre o tema, colaciona-se ementa de v. acórdão:

RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - COMPENSAÇÃO DE VALORES EXIGIDOS A MAIOR PELO AGENTE FINANCEIRO COM O SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ART. 23 DA LEI N.º 8.004/90 - A compensação de eventuais valores cobrados a mais pelo agente financeiro deve ser feita em espécie ou com as prestações vencidas, nos exatos termos do art. 23 da Lei n.º 8.004/90. PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO. (RECURSO ESPECIAL Nº 859.742 - SC (2006/0123943-7))

Quanto à sucumbência mantenho o que foi fixado na r. sentença, pois a Caixa Econômica Federal sucumbiu, igualmente ao autor, em parte significativa da sentença, justificada a reciprocidade.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para afastar a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e autorizar a repetição do indébito, de forma simples, através de redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.020736-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SORAYA BIAGINI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP ASSOCIAÇÃO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da r. sentença (fls. 99/101) que, em ação cautelar inominada proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou improcedente o pedido, casando a liminar concedida.

A autora peticiona (fls. 146/147) manifestando renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e requerendo a extinção do processo.

Regularmente formulado, entendo por acolher o pedido, restando prejudicada a apelação.

O artigo 557 *caput*, do CPC, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Pelo exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, V c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Honorários advocatícios respectivos a cargo da parte renunciante pagos diretamente à ré.

Expeça-se o necessário.

Publique-se.
Baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.005465-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE HENRIQUES CORREA NETO e outro
: JOSENILDE JUSSARA CORREA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
Fl. 429: Esclareça a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a mudança da conta judicial.
Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.033412-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LUIS ANTONIO RISSO
ADVOGADO : IRAN EDUARDO DEXTRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 97.06.13336-4 4 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (fls. 95/100).

Apela a parte autora (fls. 104/106) sustentando a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966 e o cumprimento da liminar que autorizou os depósitos das prestações em juízo. Requer, por fim, a reforma integral da r. sentença.

Apresentadas contra-razões (fls. 111/115).

É o relatório.

Decido.

A r. sentença extinguiu o processo sob o fundamento de que uma vez arrematado o bem objeto do contrato de financiamento implica no fim do vínculo obrigacional, não havendo mais interesse de agir por parte dos autores da presente ação.

Ocorre que, como aventado na própria sentença (fls. 99), o imóvel só foi arrematado em 23.02.2001, em data posterior ao ajuizamento da ação cautelar (13/10/1997), sendo inadequado falar-se em falta de interesse de agir no caso. Impedir

a discussão das cláusulas contratuais e o correto cumprimento do contrato afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal, além do mais uma vez constatado, ao final, o descumprimento do contrato poderá impor-se a anulação da arrematação.

A respeito veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO AJUIZADA ANTES DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE PROCESSUAL. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NA PETIÇÃO INICIAL. CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE). PRETENSÃO À OBSERVÂNCIA DO PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA (PCR). IMPROCEDÊNCIA. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. SEGURO HABITACIONAL.

1. Inaplicabilidade à espécie da orientação jurisprudencial no sentido de que a arrematação do imóvel pelo agente financeiro acarreta a falta de interesse processual (C.P.C., artigo 267, VI) na apreciação da questão relativa à observância do contrato de financiamento habitacional, em virtude da extinção deste, decorrente daquela, porquanto a ação revisional em causa, em que havia pedido de suspensão da execução extrajudicial, foi proposta antes do leilão , ocorrendo a arrematação porque não foi deferido o pedido de antecipação da tutela cautelar (...)

7. Apelação provida para afastar a extinção do processo sem apreciação do mérito, mas, no exame deste, julgar improcedente o pedido."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200538000012821, por maioria de votos, DJ de 23/10/2006, Relator Juiz Federal Leão Aparecido Alves) - destaquei

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - **Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.** III - **Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.** IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido."*

(STj, 1ª Turma, Resp 886150, v.u., DJ de 17/05/2007, relator Ministro Francisco Falcão)- destaquei

Assim, o recurso deve ser provido para anular a decisão recorrida, remetendo-se os autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito. Inaplicável o § 3º, do artigo 515, do CPC na hipótese dos autos em razão da interrupção da instrução probatória.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja dado prosseguimento ao feito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.033413-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : LUIS ANTONIO RISSO

ADVOGADO : IRAN EDUARDO DEXTRO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

No. ORIG. : 97.06.13337-2 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (fls. 93/98).

Apela a parte autora (fls. 102/104) sustentando a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966 e o cumprimento da liminar que autorizou os depósitos das prestações em juízo. Requer, por fim, a reforma integral da r. sentença.

Apresentadas contra-razões (fls. 109/114).

É o relatório.

Decido.

A r. sentença extinguiu o processo sob o fundamento de que uma vez arrematado o bem objeto do contrato de financiamento implica no fim do vínculo obrigacional, não havendo mais interesse de agir por parte dos autores da presente ação.

Ocorre que, como aventado na própria sentença (fls. 97), o imóvel só foi arrematado em 23.02.2001, em data posterior ao ajuizamento da ação (13/10/1997), sendo inadequado falar-se em falta de interesse de agir no caso. Impedir a discussão das cláusulas contratuais e o correto cumprimento do contrato afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal, além do mais uma vez constatado, ao final, o descumprimento do contrato poderá impor-se a anulação da arrematação.

A respeito veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO AJUIZADA ANTES DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERSISTÊNCIA DO INTERESSE PROCESSUAL. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NA PETIÇÃO INICIAL. CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE). PRETENSÃO À OBSERVÂNCIA DO PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA (PCR). IMPROCEDÊNCIA. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. SEGURO HABITACIONAL.

1. Inaplicabilidade à espécie da orientação jurisprudencial no sentido de que a arrematação do imóvel pelo agente financeiro acarreta a falta de interesse processual (C.P.C., artigo 267, VI) na apreciação da questão relativa à observância do contrato de financiamento habitacional, em virtude da extinção deste, decorrente daquela, porquanto a ação revisional em causa, em que havia pedido de suspensão da execução extrajudicial, foi proposta antes do leilão, ocorrendo a arrematação porque não foi deferido o pedido de antecipação da tutela cautelar (...)

7. Apelação provida para afastar a extinção do processo sem apreciação do mérito, mas, no exame deste, julgar improcedente o pedido."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200538000012821, por maioria de votos, DJ de 23/10/2006, Relator Juiz Federal Leão Aparecido Alves) - destaquei

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido."

(STj, 1ª Turma, Resp 886150, v.u., DJ de 17/05/2007, relator Ministro Francisco Falcão)- destaquei

Assim, o recurso deve ser provido para anular a decisão recorrida, remetendo-se os autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja dado prosseguimento ao feito.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.09.000231-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO

APELADO : ROSELIS BARBOSA GARCIA DIAS e outro

ADVOGADO : CLAUDIA STURION ANGELELI FERREIRA

APELADO : CEZAR AUGUSTO GARCIA DIAS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GOMES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de rito ordinário objetivando a revisão das cláusulas do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação para determinar a ré que amortize os valores pagos antes do reajuste dos mesmos e do respectivo saldo devedor, bem como proceda ao recálculo do saldo devedor com a utilização do índice IPC, a partir de março de 1990, e do INPC, a partir de abril de 1990. Condenou, ainda, a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (hum mil reais) (fls. 140/154).

Inconformada, a Caixa Econômica Federal sustenta, preliminarmente, a carência da ação, a inépcia da petição inicial em razão da ausência da causa de pedir e a inafastabilidade do litisconsórcio passivo da União. No mérito, alega a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato em questão, a inclusão do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor e a inversão da forma de amortização das prestações. Requer, por fim, a inversão do ônus da sucumbência (fls. 157/181)

Não foram apresentadas as contra-razões pelos autores.

É o relatório.

Decido.

ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL

O tema da legitimidade da União Federal já foi discutido em reiterados pronunciamentos de outros Tribunais e do Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais destaco:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO CONSIGNATÓRIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SFH. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. Não há como admitir a argüição de coisa julgada na situação em que a ação consignatória visa o pagamento de prestações de imóvel vinculado ao SFH reajustadas segundo critérios fixados na sentença do mandado de segurança. 2. A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nos ações em que se discute reajuste de prestação de financiamentos de aquisição de casa própria regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação. 3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 185892, v.u., Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 13/06/2005, p. 219)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.

1. A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das demandas que versem sobre contrato de financiamento de imóvel pelo SFH com cláusula de Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

Precedentes do STJ e desta Corte.

2. É constitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Jurisprudência do Supremo Tribunal, do STJ e dessa Corte.

3. Tendo o Oficial do Cartório de Títulos e Documentos certificado que não foi possível notificar pessoalmente o devedor, para purgar a mora, por não ter sido localizado no imóvel financiado, é legítima a notificação por edital.

4. Diferentemente do que alegam os Autores na inicial, a exigência de notificação pessoal por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos é apenas para a purgação da mora, bastando a publicação dos editais, no caso dos públicos leilões.

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 1998.35.00.007453-3/GO, Rel. Juiz Federal David Wilson De Abreu Pardo (conv), Sexta Turma, DJ de 26/02/2007, p.36)

Cabe à Caixa Econômica Federal a legitimidade exclusiva para figurar no pólo passivo da relação processual nas ações em que questiona o reajuste de prestações do contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, **ainda que haja previsão contratual acerca do Fundo de Compensação da Variação Salarial (FCVS)**, já que é o ente responsável pela administração e gestão do referido Sistema, na qualidade de agente financeiro.

O Decreto Lei 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional da Habitação e o incorporou à Caixa Econômica Federal, determinando, em seu artigo 1º, §1º que esta o sucederia em todos os direitos e obrigações. O artigo 7º do mesmo Decreto-Lei determina à União Federal, através do Conselho Monetário Nacional, que apenas trace a política geral, num papel fiscalizador e programático do Sistema Financeiro da Habitação, e não lhe transfere os encargos do BNH, cabendo à CEF executar a política de habitação.

As questões atinentes à ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação e à inépcia da inicial, ante a falta da causa de pedir, confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas.

Passo à análise do mérito.

1) Saldo Devedor

Havendo previsão contratual para correção do saldo devedor nos mesmos moldes da caderneta de poupança (cláusula primeira - fl. 39 verso) ou das contas do FGTS é válida a aplicação da TR, ainda que o contrato seja anterior a vigência da Lei nº 8.177/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."

(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior)

Súmula 295 do STJ:

"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada

2) Inversão na contabilização das parcelas.

Acerca desse tema defendi que a amortização deveria preceder a atualização do saldo devedor, porém reapreciando a questão, a luz da jurisprudência do C. S.T.J., passo a adotar o entendimento oposto, ou seja, é válida a correção do saldo devedor antes do abatimento do valor referente à amortização. Justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

A respeito veja-se:

*"Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Tabela Price. Negativa de prestação jurisdicional. Ausência de prequestionamento. Reexame fático probatório. CES. TR. Possibilidade Correção do saldo devedor. Tabela Price. Capitalização de juros. Aplicação do CDC. Juros remuneratórios. Súmula 83/STJ. - Rejeitam-se corretamente os embargos declaratórios se ausentes os requisitos da omissão, contradição ou obscuridade. - Ausente o requisito do prequestionamento, não se conhece do recurso especial. - É vedada a análise do conjunto fático-probatório dos autos em sede de recurso especial. - Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. - Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação. - O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor. - A existência, ou não, de capitalização de juros no sistema de amortização conhecido como Tabela Price, constitui questão de fato, a ser solucionada a partir da interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais, quando pertinentes ao caso. - Este Tribunal já definiu que se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação. - Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes. - Inviável o recurso especial se o acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência pacífica e recente do STJ a respeito do tema. Agravo no recurso especial não provido." (STJ, 3ª Turma, AGRESP 1036303, v.u., DJE de 03/02/2009, Relatora Ministra Nancy Andrighi) - **destaquei** "CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). INADMISSIBILIDADE. TAXA REFERENCIAL (TR). JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITES. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. QUESTÃO JÁ SEDIMENTADA NO ÂMBITO DO STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(STJ, 4ª Turma, AGA 875531, v.u., DJE de 08/09/2008, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior) - destaquei

3) Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor.

É assente na jurisprudência que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às relações existentes entre mutuários e instituições financeiras.

A instituição bancária caracteriza-se como fornecedora a teor do parágrafo 2º do artigo 3º do CDC que relaciona, expressamente, entre as atividades consideradas como serviço àquelas de natureza bancária, financeira e creditícia.

Luiz Carlos Forghieri Guimarães cuidou do tema em sua obra *SFH - Revisão de Contratos de acordo com a Constituição e a matemática financeira* (Quartier Latin, 2006:56):

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento que o Codex Consumerista é aplicável às instituições financeiras, assim como os Tribunais Ordinários, notadamente, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o Tribunal de Justiça do Paraná, pois, entendem que os mutuários do sistema financeiro da habitação em face do caráter social que os informa com muito mais razão têm que ser abarcados pelo Código de Defesa do Consumidor.

Vale mencionar, por oportuno, que a Súmula 297 do STJ foi assim editada:

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Condeno os apelados ao pagamento de verba honorária, a qual arbitro em 10 % sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** para afastar a utilização do IPC e do INPC como indexador do reajuste do saldo devedor, bem como corrigir monetariamente o saldo devedor antes do valor referente à amortização.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.09.002412-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO

APELADO : ROSELIS BARBOSA GARCIA DIAS e outro
: CEZAR AUGUSTO GARCIA DIAS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GOMES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou procedente a ação cautelar inominada, determinando que o agente financeiro suspenda o procedimento de execução extrajudicial (fls. 106/115).

Inconformada, a Caixa Econômica Federal interpôs o recurso de apelação, suscitando, preliminarmente, a inafastabilidade do litisconsórcio passivo da União Federal, a carência da ação e o meio processual inadequado. No mérito, sustenta a não configuração do *periculum in mora*, a inexistência do *fumus boni iuris* e a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966 (fls. 118/135).

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro vale mencionar a propositura de ação de conhecimento (processo nº 2002.61.09.000231-1), perante a 3ª Vara Federal de Piracicaba, com o objetivo de obter a nulidade e a revisão das cláusulas contratuais.

Julgada parcialmente procedente a ação, resultou na interposição de recurso de apelação pela Caixa Econômica Federal, provido por decisão da minha lavra.

Paralelamente houve a propositura da presente ação cautelar visando a suspensão do leilão, pedido que restou deferido, com interposição do presente apelo.

Entendo que, a teor do artigo 796 do CPC, o processo cautelar, embora tenha autonomia procedimental, possui uma relação de dependência e acessoriedade com o processo principal, já que sua finalidade é assegurar o resultado útil e prático do processo de conhecimento.

É por esta razão que dispõe o art. 807 do Código de Processo Civil que "as medidas cautelares conservam a sua eficácia (...) na pendência do processo principal" e o art. 808, III, do mesmo Código, estabelece que "cessa a eficácia da medida cautelar (...) se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito".

No caso concreto, tendo a ação principal sido extinta, com julgamento do mérito, no primeiro grau de jurisdição, decisão esta que já foi submetida à instância recursal, e, considerando que eventual recurso às Cortes Superiores não tem efeito suspensivo, não cabe manter o processo cautelar.

Afigura-se assente na jurisprudência desta C. Corte a insustentabilidade da utilidade de medida cautelar em face da solução da lide originária, por ensejar no esvaziamento do conteúdo da pretensão cautelar, tendo em vista a finalidade do processo cautelar consubstanciar-se na garantia da eficácia da prestação jurisdicional almejada no processo principal (REOAC nº 528274, AC nº 1263539, AC nº 441961).

Nesse sentido, v. acórdão que ora se colaciona:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR.

Sendo julgado o mérito da ação principal, torna-se sem objeto o exame da ação cautelar. Esta é acessória daquela. Situação em que há de ser aplicado o § 2º do art. 475 do CPC, como bem fez o acórdão recorrido.

Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 1015239 / AL, Recurso Especial 2007/0305065-5, Relator(a) Ministro José Delgado, Órgão Julgador Primeira Turma, Data do Julgamento, 06/05/2008, Data da Publicação/Fonte, DJe 05.06.2008)

Desta feita, e, tendo em conta o julgamento da ação principal, no sentido de *dar provimento ao recurso de apelação* interposto pela Caixa Econômica Federal, entendo não subsistir interesse no julgamento do apelo da presente ação cautelar, dada a carência superveniente de interesse processual.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.009056-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JORGE APARECIDO RAVANHANI e outro

: ZENILDA NOVAIS RIBEIRO

ADVOGADO : MANOEL MARCELINO DA CRUZ PAIAO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS

ADVOGADO : LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro

DESPACHO

Fl. 231: Esclareçam os apelantes se renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V do CPC, ou se desistem do recurso interposto, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.023233-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PRODUTOS ALIMENTICIOS MARCHIORI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00012-2 2 Vr AMPARO/SP
DESPACHO
Fls. 56/57: Manifeste-se a apelada acerca do noticiado pela União, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.009526-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TAKASHI KANEDA e outro
: RUTE SEWAYBRICKER KANEDA
ADVOGADO : JOSE ALFREDO DE FREITAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 97.09.05338-8 2 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou improcedente a ação de revisão contratual. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado até a data do seu pagamento (fls. 223/234)

Inconformada, a parte autora interpôs o recurso de apelação, sustentando a inexigibilidade do coeficiente de equiparação salarial e de que as prestações sejam atualizadas pela modalidade PES/CP (fls. 239/247).

Apresentadas contra-razões (fls. 254/259).

É o relatório.

Decido.

1) Programa de Equivalência Salarial por categoria profissional - PES/CP.

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/ 91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Veja-se o texto da legislação supra mencionada:

Decreto-lei nº 2.164, de 19/09/1984:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º o reajuste da prestação ocorrerá no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos dos aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no segundo mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.240, de 31.1.1985)

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente. "

Lei nº 8.004, de 14/03/1990:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário.

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste da prestação em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Lei nº 8.177, de 1º/09/1991:

Art. 18 (...) § 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

Lei nº 8.692, de 28/07/1993:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais. *Parágrafo único.* Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato.

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior. *Parágrafo único.* Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

Compulsando os autos verifica-se que o contrato de financiamento dos autores (fls. 28/38) foi celebrado em 04/01/1990, com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações.

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação, que terá reajuste de acordo com o aumento salarial de sua categoria profissional, com direito à revisão dos índices em função da relação prestação/renda.

Assim, havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

No caso em tela, a categoria profissional do mutuário enquadra-se como "metalúrgicos" conforme letra "A" do quadro resumo do contrato habitacional (fl. 29). Em seguida, verifica-se que o autor passou a condição de aposentado e obteve a revisão das prestações na via administrativa em maio de 1996 (fl. 131).

Assim, em que pese o perito judicial ter concluído que os reajustes das prestações estão em consonância com as cláusulas contratuais, a legislação e a política salarial da categoria profissional (fls. 180/198). Os cálculos apresentados pelo assistente técnico da parte autora (fls. 26/27) foram mais condizentes no tocante à variação do índice de reajuste da categoria profissional do que a planilha de evolução do financiamento da instituição financeira (fls. 127/133), pois foi

verificado que em diversos meses as prestações cobradas foram superiores àquelas encontradas com a aplicação dos índices da categoria profissional que corrigiram os rendimentos do mutuário.

Por fim, reformo a decisão recorrida, observando que os novos cálculos a serem realizados em liquidação de sentença devem aplicar os índices da categoria profissional até setembro de 1995 e a partir de outubro daquele ano os índices de reajuste aplicados à aposentadoria do autor.

2) Exclusão do C.E.S. (Coeficiente de Equiparação Salarial)

O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - instituído por força da Lei nº 8.692, de 28/7/1993 tem, como finalidade, aumentar a amortização mensal do valor financiado. Por incidir sobre o encargo mensal, o CES abrange prestações e acessórios, refletindo, inclusive, sobre prêmios de seguro.

Entendo afigurar-se legítima sua incidência somente após o advento da Lei nº 8.692, de 28/7/1993, e conquanto esteja previsto no contrato. Isto porque antes da edição da mencionada lei, o CES contava com previsão nas Resoluções nº 36/69 do BNH e 1.446/88 do BACEN, atos normativos inaptos a impor sua exigência.

Luiz Carlos Forghieri Guimarães in SFH - Sistema Financeiro da Habitação (2006:133) ensina:

"Depara-se com o exposto, que a cobrança do CES, após o advento da Constituição Federal, só poderá ocorrer depois da Lei nº 8.692/93, ou seja, em 28 de julho de 1993, antes desta data, é cobrança ilícita, pois não constava no mundo jurídico (...)"

Não é outro o posicionamento dos tribunais:

"Administrativo - SFH - Cálculo do primeiro encargo contratual - Incidência do CES - Apelação que não enfrenta os argumentos da sentença. Não conhecimento. Juros. Limite legal obedecido. (...)"

2. É legítima a adoção dos critérios da tabela Price para o cálculo da primeira prestação.

3. Antes do advento da Lei 8.692, de 1993, não havia base legal para a cobrança do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, violando o princípio da legalidade os atos normativos de categoria inferior que instituíram o referido acréscimo.

4. Sobre os juros, consta dos autos que a CEF cobra juros nominais de 8,3% ao ano e juros efetivos de 8,623% ao ano. Portanto, estando a taxa efetiva abaixo do limite de 10%, nos termos do art. 6º, alínea e, da Lei 4.380/64, nenhum interesse reside em tal pedido." - Grifos não originais."

(TRF DA 4ª REGIÃO - AC 7000033597 - APELAÇÃO CÍVEL 384502 - FONTES DJU DE 05.09.2001 - DECISÃO EM 26.06.2001 - RELATOR : PAULO AFONSO BRUM VAZ).

Assim, cuidando-se de pacto anterior a referida lei, deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial para o cálculo da prestação do contrato em comento. Ademais, não consta nas cláusulas do contrato de mútuo a exigibilidade do CES.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para afastar a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, bem como determinar que sejam realizados novos cálculos, em liquidação de sentença, aplicando-se os índices da categoria profissional até setembro de 1995 e a partir de outubro daquele ano os índices de reajuste aplicados à aposentadoria do autor.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.038962-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : VITOR PAULO FROTA e outro
: RUTH MARIA COSTA ARAUJO FROTA
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a revisar o valor das parcelas do contrato de financiamento, observando como critério de reajustamento do valor das prestações a evolução salarial da categoria profissional do mutuário Vítor Paulo Frota, facultando-se aos autores a compensação ou a restituição dos valores, bem como a revisão do saldo devedor pelo INPC. Condenou, ainda, as partes ao pagamento das custas, dos honorários periciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a serem partilhados em razão da sucumbência recíproca (fls. 310/315).

Apela a Caixa Econômica Federal (fls. 322/330) requerendo, preliminarmente, a apreciação do seu agravo retido (fls. 180/184), o qual versa acerca da inafastabilidade do litisconsórcio passivo necessário da União Federal. No mérito, aduz que sempre reajustou as prestações de forma correta, na esteira de ditames legais e contratuais, bem como à aplicabilidade da TR na correção do saldo devedor do contrato de mútuo. Pleiteia ainda, a reforma quanto à forma de fixação do ônus de sucumbência, ante a derrota da parte autora na quase totalidade dos seus pedidos. Requer, por fim, a reforma integral da sentença.

Apresentadas contra-razões pelos autores (fls. 335/338).

É o relatório.

Decido.

Por primeiro conheço do agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

O tema da legitimidade da União Federal já foi discutido em reiterados pronunciamentos de outros Tribunais e do Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais destaco:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO CONSIGNATÓRIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SFH. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. Não há como admitir a argüição de coisa julgada na situação em que a ação consignatória visa o pagamento de prestações de imóvel vinculado ao SFH reajustadas segundo critérios fixados na sentença do mandado de segurança. 2. A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nos ações em que se discute reajuste de prestação de financiamentos de aquisição de casa própria regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação. 3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 185892, v.u., Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 13/06/2005, p. 219)

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.

1. A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das demandas que versem sobre contrato de financiamento de imóvel pelo SFH com cláusula de Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Precedentes do STJ e desta Corte.

2. É constitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Jurisprudência do Supremo Tribunal, do STJ e dessa Corte.

3. Tendo o Oficial do Cartório de Títulos e Documentos certificado que não foi possível notificar pessoalmente o devedor, para purgar a mora, por não ter sido localizado no imóvel financiado, é legítima a notificação por edital.

4. Diferentemente do que alegam os Autores na inicial, a exigência de notificação pessoal por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos é apenas para a purgação da mora, bastando a publicação dos editais, no caso dos públicos leilões.

5. *Apelação a que se dá parcial provimento.*"

(AC 1998.35.00.007453-3/GO, Rel. Juiz Federal David Wilson De Abreu Pardo (conv), Sexta Turma, DJ de 26/02/2007, p.36)

Cabe à Caixa Econômica Federal a legitimidade exclusiva para figurar no pólo passivo da relação processual nas ações em que questiona o reajuste de prestações do contrato de mútuo celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, ***ainda que haja previsão contratual acerca do Fundo de Compensação da Variação Salarial (FCVS)***, já que é o ente responsável pela administração e gestão do referido Sistema, na qualidade de agente financeiro.

O Decreto Lei 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional da Habitação e o incorporou à Caixa Econômica Federal, determinando, em seu artigo 1º, §1º que esta o sucederia em todos os direitos e obrigações. O artigo 7º do mesmo Decreto-Lei determina à União Federal, através do Conselho Monetário Nacional, que apenas trace a política geral, num papel fiscalizador e programático do Sistema Financeiro da Habitação, e não lhe transfere os encargos do BNH, cabendo à CEF executar a política de habitação.

Passo à análise do mérito.

1) Programa de Equivalência Salarial por categoria profissional - PES/CP

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

A Lei 8.100/90 fixou como critério de reajuste a variação do BTN (Bônus do Tesouro Nacional).

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Veja-se o texto da legislação supra mencionada:

Decreto-lei nº 2.164, de 19/09/1984:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º o reajuste da prestação ocorrerá no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos dos aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no segundo mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.240, de 31.1.1985)

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer o critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente. "

Lei nº 8.004, de 14/03/1990:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário.

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste da prestação em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Lei nº 8.100, de 05/12/1990:

Art. 1º As prestações mensais pactuadas nos contratos de financiamento firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP), serão reajustadas em função da data-base para a respectiva revisão salarial, mediante a aplicação do percentual que resultar:

I - da variação: até fevereiro de 1990, do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) e, a partir de março de 1990, o valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional (BTN);

II - do acréscimo de percentual relativo ao ganho real de salário.

1º No caso de contratos enquadrados na modalidade plena do PES/CP, far-se-á, a partir do mês de julho de 1990, o reajuste mensal das respectivas prestações, com base no percentual de variação do valor nominal do BTN.

2º Do percentual de reajuste de que trata o caput deste artigo será deduzido o percentual de reajuste a que se refere o parágrafo anterior.

3º É facultado ao agente financeiro aplicar, em substituição aos percentuais previstos no caput e 1º deste artigo, o índice de aumento salarial da categoria profissional que for antecipadamente conhecido.

Art. 2º Ao mutuário, cujo aumento salarial for inferior à variação dos percentuais referidos no caput e 1º do artigo anterior, fica assegurado o reajuste das prestações mensais em percentual idêntico ao do respectivo aumento salarial, desde que efetuem a devida comprovação perante o agente financeiro

Lei nº 8.177, de 1º/09/1991:

Art. 18 (...) § 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

Lei nº 8.692, de 28/07/1993:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais. Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato.

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior. Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

Compulsando os autos verifica-se que o contrato foi celebrado em 28/12/1990 com previsão expressa do PES/CP como plano de reajustamento das prestações (fls. 102/117).

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES/CP) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação.

Havendo estipulação contratual nesse sentido, os reajustes das prestações devem obedecer aos mesmos índices das variações salariais dos mutuários, vedada a utilização de outro índice.

Cite-se: RESP nº 638.796/PR, nº 565.761, 194.086, 150.847, 585.524, dentre inúmeros outros.

No caso dos autos, o Sr. Perito elaborou documento (fls. 227/279) com a evolução das prestações e do saldo devedor com dados fornecidos pela Caixa Econômica Federal (fls. 155/169) e com índices de reajustes salariais fornecidos pelo sindicato da categoria profissional do mutuário (fls. 51/63), concluiu que em diversos meses as prestações cobradas foram bastante superiores àquelas encontradas com a aplicação dos índices que corrigiram os salários do mutuário.

Assim, deve ser mantida a sentença nesse aspecto.

3) Substituição da TR.

Havendo previsão contratual para correção do saldo devedor nos mesmos moldes da caderneta de poupança ou das contas do FGTS é válida a aplicação da TR, ainda que o contrato seja anterior a vigência da Lei nº 8.177/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."

(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior)

Quanto à sucumbência mantenho o que foi fixado na r. sentença, pois a Caixa Econômica Federal sucumbiu, igualmente aos autores, em parte significativa da sentença, justificada a reciprocidade.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** para que seja aplicada a TR no reajuste do saldo devedor do contrato de financiamento habitacional, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.029188-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por START ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado, em 27/11/2008, em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição sobre valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de férias, terço constitucional de férias e salário-maternidade, bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação e no curso da demanda, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, **denegou a ordem**, sob o fundamento de que tais pagamentos têm natureza remuneratória, sobre eles incidindo a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de férias, terço constitucional de férias e salário-maternidade não têm natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. Requer, assim, a reforma total do julgado, com o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Com as contra-razões, em que a impetrada reitera o agravo retido às fls. 242/248, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, deixo consignado que a matéria argüida no agravo retido às fls. 242/248, reiterado em contra-razões de apelo, confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de férias, terço constitucional de férias e salário-maternidade, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos pela empresa a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária: ***O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.***

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Também integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos a título de férias (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009).

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, **o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença**, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da impetrante à sua compensação com débitos vincendos da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91, com redação dada pela Lei nº 9069/99:

Art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (grifei)

Tal regra, editada em obediência ao disposto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, veio possibilitar a sua efetivação, estipulando as condições e as garantias a serem observadas pelo contribuinte e pelo ente público para o seu procedimento.

E como tributos ou contribuições da mesma espécie devem ser considerados aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tem a mesma destinação.

É evidente, pois, que a compensação aqui pretendida só pode se efetivar com créditos da empresa, relativos à contribuição sobre a folha de salários, no que diz respeito à parcela do empregador, até porque a prestação descontada do salário do empregado jamais lhe pertenceu.

Cumprido esclarecer, ainda, que a compensação prevista no artigo 66 da Lei nº 8383/91 independe de prévia autorização administrativa ou judicial, o que não impede a Administração de, no prazo de cinco anos, contado do fato gerador, fiscalizar e verificar a exatidão dos valores compensados, inclusive efetuando o lançamento de ofício, a teor do disposto no parágrafo 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, caso observe que a compensação foi realizada em desobediência às condições e normas previstas.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Nos tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação (CTN, art. 150), a compensação constitui um incidente desse procedimento, no qual o sujeito passivo da obrigação tributária, ao invés de antecipar o pagamento, registra na escrita fiscal o crédito oponível a Fazenda, que tem cinco anos, contados do fato gerador, para a respectiva homologação (CTN, art. 150, parágrafo 4º); esse procedimento tem natureza administrativa, mas o juiz pode, independentemente do tipo de ação, declarar que o crédito é compensável, decidindo desde logo os critérios da compensação (v.g., data do início da correção monetária).

(REsp nº 119922 / BA, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU 23/06/97, pág. 029102)

E não se aplica, ao crédito apurado pelo sujeito passivo relativo às contribuições previdenciárias, a regra contida no artigo 74 da Lei nº 9430/96, com redação dada pela Lei nº 10637/2002, que autoriza a compensação com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, nem mesmo após a vigência da Lei nº 11457/2007, que unificou a administração tributária na Receita Federal do Brasil.

Nesse sentido, confira-se anotação do ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência* (Porto Alegre, Livraria do Advogado / ESMAFE, 2008, pág. 1136):

Lei 8383/91, art. 66. Compensação de contribuições previdenciárias, a terceiros e outros tributos não abrangidos pelo regime da Lei 9430/96. A compensação de contribuições previdenciárias e a terceiros é regida pelo art. 66 da Lei 8383/91 e pelo art. 89 da Lei 8212/91.

O art. 66 da Lei 8383/91 estabeleceu a possibilidade de o contribuinte compensar o que pagou indevidamente a título de determinado tributo com o montante devido em período subsequente relativamente a tributo da mesma espécie, em regime de lançamento por homologação. A Lei 9069/95, alterando-o, passou a exigir que fosse da mesma espécie e destinação constitucional. O art. 89 da Lei 8212/91, com a redação da Lei 9129/95, dispõe especificamente sobre a compensação de contribuições previdenciárias, estabelecendo limite de 30% no montante mensal das contribuições vincendas passíveis de sofrerem compensação. Este regime continua regendo a compensação mesmo após a unificação da administração tributária na Receita Federal do Brasil, objeto da Lei 11457/07.

Ocorre que, em 03/12/2008, a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11941/2009, dando nova redação ao artigo 89 da Lei nº 8212/91, assim dispôs:

As contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Com a Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie:

Art. 34 - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. (grifei)

Art. 44 - O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" e "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Sobre a inaplicabilidade da compensação prevista no artigo 74 da Lei nº 9430/96 às contribuições previdenciárias, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7787/89 E 8212/91 - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS - LEI 8383/91 - LEI 9430/96 - LEI 10637/02 - REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE -

INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8212/91 - LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9032/95 E 9129/95 - POSSIBILIDADE.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo "a quo" a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. A Lei 11457, de 16 de março de 2007, outrossim, ampliou as competências atribuídas à Secretaria da Receita Federal (atualmente denominada Secretaria da Receita Federal do Brasil) que passou a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo único, do artigo 11, da Lei 8212/01.

10. A Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, alterou a redação do artigo 89, da Lei 8212/91 [...].

11. A previsão legal no sentido de que as contribuições administradas e arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social, poderiam ser compensadas com outros tributos de natureza distinta, inexistia até a edição da aludida medida provisória, remanescendo a aplicação do disposto na Lei 8383/91 à espécie (REsp 964447 / MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/12/2007, DJ 01/02/2008; REsp 954168 / MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007, DJ 04/10/2007; e AgRg no REsp 721673 / RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/05/2006, DJ 29/05/2006).

12. A Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992 / MG).

13. "In casu", a empresa ajuizou a demanda em 29/05/2002, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social à época administrada pelo INSS, razão pela qual se revela aplicável a Lei 8383/91 que admitia a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie.

.....
(AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009) (grifei)

No caso dos autos, a empresa impetrou o mandado de segurança em 27/11/2008, antes, portanto, da vigência da Instrução Normativa nº 900/2008, que regulamentou a Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11941, de 27/05/2009, devendo a compensação ser realizada na forma da Lei nº 8383/91, que se aplicava às contribuições previdenciárias.

Quanto à norma contida no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, é de natureza mista, encerrando regra processual sobre o momento em que a decisão judicial que reconhece um direito pode ter eficácia.

E, por restringir-se sua aplicação ao direito de compensação de créditos tributários, tem caráter de norma material de direito tributário, ainda que se aplique somente àqueles reconhecidos por sentença, limitando-o para só após determinado marco temporal, qual seja, aquele em que sobre a sentença incidem os efeitos da coisa julgada. Assim, não há inconstitucionalidade em condicionar-se o direito à compensação à superveniência de evento futuro e incerto, qual seja, o trânsito em julgado de determinada decisão na forma em que proferida, considerada a necessidade de apuração de créditos líquidos e certos para o procedimento.

E, não obstante a Lei nº 8383/91, em seu artigo 66, atribua ao contribuinte o direito de, ele mesmo, proceder a compensação dos tributos, desde que se observe as condições e normas previstas na lei para o seu procedimento, observo que, no caso, a parte optou em buscar a prévia autorização para a compensação no âmbito judicial, devendo, pois, obedecer a regra contida no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, aguardando o trânsito em julgado da decisão, em face da necessidade de apuração de créditos líquidos e certos para o procedimento.

No tocante à prescrição, não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data do recolhimento, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição de valores indevidamente recolhidos antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando, para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI Nº 7787/89 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL DO PRAZO - PRECEDENTES.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, "id est", a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto.

(REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287)

Nesse sentido, também, são os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

(REsp nº 875826 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2008)

O STJ, intérprete e guardião da legislação federal, firmou posição no sentido de que a extinção do crédito tributário, em se tratando de tributos lançados por homologação, não ocorre com o pagamento, sendo indispensável a homologação expressa ou tácita, e somente a partir daí é que se inicia o prazo prescricional de que trata o art. 168, I, do CTN (tese dos "cinco mais cinco").

(REsp nº 959797 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/04/2008)

Assim firmada a orientação pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, até porque, no caso dos autos, parte das contribuições questionadas foram recolhidas antes da vigência do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Desse modo, considerando que este mandado de segurança foi impetrado em 27/11/2008, é de se reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação e no curso da demanda.

No que concerne à limitação contida no artigo 89, parágrafo 3º, da Lei nº 8212/91, observo que a compensação, como modalidade de extinção do crédito tributário, deve se amoldar, de forma absoluta, à lei, submetendo-se, necessariamente, às exigências nela contidas.

Assim sendo, entendo que as restrições introduzidas pela Lei nº 9032/95, que estabeleceu o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido em cada competência, e pela Lei nº 9129/95, que majorou esse percentual para 30% (trinta por cento), porque decorrentes de normas sustentadas em dispositivo expresso contido no Código Tributário

Nacional (artigo 170), devem ser rigorosamente observadas, **sendo aplicáveis às compensações exercidas nas suas vigências**, independentemente da data da constituição e recolhimento dos créditos a serem compensados, por se tratar de fato modificativo do direito, a teor do que reza o artigo 462 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confirmam-se recentes julgados desta Egrégia Corte Regional:

Limitações legais. Incidência. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei nº 9032, de 28/04/95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei nº 9129, de 20/11/95.

(AMS nº 1999.61.09.006694-4 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 24/09/2008)

Aplicável a limitação imposta pelo § 3º do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9129/95, considerando que, para efeito de compensação, aplica-se a norma vigente na data em que esta é realizada, pois é nesse momento que efetivamente surge o direito invocado. Legalidade.

(ApelReex nº 2007.03.044794-0 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 30/03/2009, pág. 273)

São legítimas as limitações contidas no artigo 89, § 3º, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, a partir de 29/04/95, e pela Lei 9129/95, a partir de 21/11/95, sendo aplicáveis às compensações exercidas posteriormente à sua vigência, independentemente da data da constituição e recolhimento dos créditos a serem compensados.

(AMS nº 2002.61.00.008302-0 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 22/04/2009, pág. 426)

E, não obstante a posição dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça fosse no sentido de afastar as referidas limitações nas hipóteses de compensação de exação declarada inconstitucional, consolidou, após a edição da Súmula Vinculante nº 10, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, novo entendimento sobre a matéria:

... enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9032/95 e 9129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação. [...] A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9032/95 e 9129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o questionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial.

(REsp nº 796064 / RJ, 1ª Seção, Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008)

Por fim, aos valores a serem compensados, aplica-se a taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA.

1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

2. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.

3. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

4. Recurso Especial conhecido, porém, improvido.

(REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo retido** e, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, reconhecendo o direito de a impetrante compensar, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91 e do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, os valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação e durante o curso da demanda, acrescidos da taxa SELIC, cujo resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.016402-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : TRANSPORTES BORGOS S/A
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por TRANSPORTE BORGOS S/A contra sentença que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado, em 10/07/2008, em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL PREVIDENCIÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição sobre valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença, bem como ver reconhecido o seu direito de compensar os valores recolhidos desde o ano de 2003, com contribuições vincendas da mesma natureza, **denegou a ordem**, sob o fundamento de que tais pagamentos têm natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta a apelante, em suas razões, que os valores pagos aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença não têm natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. Requer, assim, a reforma total do julgado, com o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos desde o ano de 2003.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal, deixando de oferecer parecer sobre o mérito do recurso, opinou tão-somente pelo seu prosseguimento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa aos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento antes da obtenção do auxílio-doença, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária incidente sobre tais pagamentos, decorre o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos com débitos vincendos da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91, com redação dada pela Lei nº 9069/99:

Art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão

condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (grifei)

Tal regra, editada em obediência ao disposto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, veio possibilitar a sua efetivação, estipulando as condições e as garantias a serem observadas pelo contribuinte e pelo ente público para o seu procedimento.

E como tributos ou contribuições da mesma espécie devem ser considerados aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tem a mesma destinação.

É evidente, pois, que a compensação aqui pretendida só pode se efetivar com créditos da empresa, relativos à contribuição sobre a folha de salários, no que diz respeito à parcela do empregador, até porque a prestação descontada do salário do empregado jamais lhe pertenceu.

Cumpra esclarecer, ainda, que a compensação prevista no artigo 66 da Lei nº 8383/91 independe de prévia autorização administrativa ou judicial, o que não impede a Administração de, no prazo de cinco anos, contado do fato gerador, fiscalizar e verificar a exatidão dos valores compensados, inclusive efetuando o lançamento de ofício, a teor do disposto no parágrafo 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, caso observe que a compensação foi realizada em desobediência às condições e normas previstas.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação (CTN, art. 150), a compensação constitui um incidente desse procedimento, no qual o sujeito passivo da obrigação tributária, ao invés de antecipar o pagamento, registra na escrita fiscal o crédito oponível a Fazenda, que tem cinco anos, contados do fato gerador, para a respectiva homologação (CTN, art. 150, parágrafo 4º); esse procedimento tem natureza administrativa, mas o juiz pode, independentemente do tipo de ação, declarar que o crédito é compensável, decidindo desde logo os critérios da compensação (v.g., data do início da correção monetária).

(REsp nº 119922 / BA, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU 23/06/97, pág. 029102)

Por fim, aos valores a serem compensados, aplica-se a taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA.

1. Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, no fenômeno compensação tributária, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua fixação, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

2. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.

3. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

4. Recurso Especial conhecido, porém, improvido.

(REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO ao recurso, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente antes da obtenção do auxílio-doença, reconhecendo o direito de a impetrante compensar, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8383/91 e do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, os valores indevidamente recolhidos desde 2003, como requerido, acrescidos da taxa SELIC, cujo resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada.. Custas "ex lege". Sem honorários (Súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça).

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.009383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

APELADO : APARECIDO MOACIR MAGIONI e outro

ADVOGADO : JOSE WELINGTON DE VASCONCELOS RIBAS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a demanda para determinar a ré que proceda a revisão das prestações mensais e do saldo devedor do contrato de financiamento habitacional, tomando como critério de reajuste os índices de correção dos salários dos autores, bem como a não aplicação capitalizada de juros remuneratórios e das cláusulas contratuais que fixam a retomada de imóvel por meio da execução extrajudicial. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e os honorários dos seus respectivos patronos (fls. 194/214).

Apela a Caixa Econômica Federal (fls. 216/228) sustentando a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966, bem como a inclusão do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor. Alega que não há anatocismo e capitalização de juros remuneratórios no contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro de Habitação.

Apresentadas as contra-razões pelos autores (fls. 234/238).

É o relatório.

Decido.

1) Substituição da TR

Havendo previsão contratual para correção do saldo devedor nos mesmos moldes da caderneta de poupança ou das contas do FGTS é válida a aplicação da TR, ainda que o contrato seja anterior a vigência da Lei nº 8.177/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."

*(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior)-
destaquei*

Súmula 295 do STJ:

"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada."

2) Quanto à capitalização dos juros.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça por sua Segunda Seção, usando da possibilidade prevista no artigo 543-C do CPC, reiterou posição no sentido da impossibilidade de cobrança de juros capitalizados em qualquer periodicidade no Sistema financeiro da Habitação - SFH:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ, 2ª Seção, RESP 1.070.297, v.u., DJE de 18/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão) *destaquei*

As parcelas de juros não-pagas devem ser acumuladas em conta apartada, sujeitas à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros.

3) Da execução

Merece prosperar a alegação do agente financeiro no tocante à constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66.

Conforme salienta Arnold Wald in *Direito das Coisas*, ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 8ª ed., 1991, p. 203): *"O Decreto-lei 70, de 21.11.1966, nos seus arts. 29 e ss., estabeleceu uma alternativa para o credor hipotecário, que passou a poder optar entre a execução normal prevista pelo Código de Processo Civil e a nomeação no próprio instrumento da hipoteca ou, posteriormente, mediante acordo de credor e devedor, de um agente fiduciário. Este deverá ser instituição financeira e terá a função de intimar o devedor para efetuar o pagamento, purgando a mora, se for o caso, e verificando-se o inadimplemento, providenciará a venda em leilão do bem dado em garantia e a liquidação do débito. Visa o texto legislativo permitir maior rapidez na execução do débito, a fim de não onerar o credor, estabelecendo, outrossim, uma técnica de venda que, pela qualidade e seriedade presumida do agente fiduciário, garante ao devedor uma liquidação honrosa, sem que o bem possa ser vendido a preço vil."*

Ressalta, ainda, o mesmo autor que não há, pois, qualquer dúvida, na jurisprudência dominante, quanto à possibilidade de ser utilizada pelo credor a execução extrajudicial prevista pelo Decreto-lei n.º 70, seja, quando o devedor está solvente, seja quando a sua insolvência o levou à falência. (Ciências Jurídicas - Ano X - Volume 70 - Julho/Agosto de 1996, p. 322).

Os dispositivos do Decreto-Lei nº 70/66 foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não há se falar em violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos nos art. 5º, LIV e LV, da CF, uma vez que podem ser perfeitamente exercidos pela parte no processo de execução extrajudicial.

Ademais, eventual lesão ao direito individual não fica excluída de apreciação judicial, apesar de se tratar de procedimento extrajudicial.

Destarte, a matéria in examen não mais comporta discussões, ante a reiterada manifestação de nossos tribunais, inclusive, do Supremo Tribunal Federal, conforme consta do seguinte julgado:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** para utilizar a TR como indexador do reajuste do saldo devedor, bem como a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.099491-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ADELINO BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA
No. ORIG. : 95.00.33275-2 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou improcedente a ação de revisão contratual. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas judiciais, bem como os honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado desde a data do ajuizamento da ação (fls. 138/147).

Inconformada, a parte autora interpôs o recurso de apelação, sustentando a exclusão do coeficiente de equiparação salarial (CES) e a substituição da TR pelo INPC (fls. 155/161)

Apresentadas contra-razões (fls. 167/174).

É o relatório.

Decido.

1) Substituição da TR.

Havendo previsão contratual para correção do saldo devedor nos mesmos moldes da caderneta de poupança (cláusula sétima - fl. 11) ou das contas do FGTS é válida a aplicação da TR, ainda que o contrato seja anterior a vigência da Lei nº 8.177/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei n. 8.177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

II. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

III. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios."

(STJ, Corte Especial, Edcl nos EREsp 453600, v.u., DJ de 24/04/2006, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior)

Súmula 295 do STJ:

"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada."

2) Exclusão do C.E.S. (Coeficiente de Equiparação Salarial)

O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - instituído por força da Lei nº 8.692, de 28/7/1993 tem, como finalidade, aumentar a amortização mensal do valor financiado. Por incidir sobre o encargo mensal, o CES abrange prestações e acessórios, refletindo, inclusive, sobre prêmios de seguro.

Entendo afigurar-se legítima sua incidência somente após o advento da Lei nº 8.692, de 28/7/1993, e conquanto esteja previsto no contrato. Isto porque antes da edição da mencionada lei, o CES contava com previsão nas Resoluções nº 36/69 do BNH e 1.446/88 do BACEN, atos normativos inaptos a impor sua exigência.

Luiz Carlos Forghieri Guimarães in SFH - Sistema Financeiro da Habitação (2006:133) ensina:

"Depara-se com o exposto, que a cobrança do CES, após o advento da Constituição Federal, só poderá ocorrer depois da Lei nº 8.692/93, ou seja, em 28 de julho de 1993, antes desta data, é cobrança ilícita, pois não constava no mundo jurídico (...)"

Não é outro o posicionamento dos tribunais:

"Administrativo - SFH - Cálculo do primeiro encargo contratual - Incidência do CES - Apelação que não enfrenta os argumentos da sentença. Não conhecimento. Juros. Limite legal obedecido.

(...)

2. É legítima a adoção dos critérios da tabela Price para o cálculo da primeira prestação.

3. Antes do advento da Lei 8.692, de 1993, não havia base legal para a cobrança do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, violando o princípio da legalidade os atos normativos de categoria inferior que instituíram o referido acréscimo.

4. Sobre os juros, consta dos autos que a CEF cobra juros nominais de 8,3% ao ano e juros efetivos de 8,623% ao ano. Portanto, estando a taxa efetiva abaixo do limite de 10%, nos termos do art. 6º, alínea e, da Lei 4.380/64, nenhum interesse reside em tal pedido." - Grifos não originais."

(TRF DA 4ª REGIÃO - AC 7000033597 - APELAÇÃO CIVEL 384502 - FONTES DJU DE 05.09.2001 - DECISÃO EM 26.06.2001 - RELATOR : PAULO AFONSO BRUM VAZ).

Assim, cuidando-se de pacto anterior a referida lei, deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial para o cálculo da prestação do contrato em comento.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável ao presente caso, a regra prevista na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pela qual o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para afastar a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.047845-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ROCHA E TOLEDO SERVICOS S/C LTDA e outro

: A C F JOAQUIM FLORIANO

ADVOGADO : DANILO BRASILIO DE SOUZA e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA

No. ORIG. : 96.00.15677-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 302/304. Diante da expressa renúncia da parte autora ao direito sobre o qual se funda a ação, com registro de assunção das custas judiciais e honorários advocatícios, **julgo extinto** o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Fls. 316/317. Face a extinção do feito, o pedido de levantamento dos valores depositados nos autos deverá ser realizado perante o MM. Juiz "a quo".

Fl. 305. Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias para futuras publicações.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1256/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.078258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : DIRCEU CARDOSO e outros

: JOSE LUIZ FERNANDES FRANCA

: MARCELO MARTINS DOS SANTOS

: MARCO ANTONIO DA SILVA

: MARIA OLIVIA FONSECA MIEREL

: OSWALDO PERES Y PERES JUNIOR

: SUELI RIBEIRO

: JOSE PAULO MARQUES SALLES

: PATRICIA MARQUES PEREIRA SALES

ADVOGADO : TELMA RODRIGUES DA SILVA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : OS MESMOS

PARTE AUTORA : MARILENE DE CARVALHO

No. ORIG. : 95.02.03135-0 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMENTA: PROCESSO CIVIL. FGTS. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNHO/87 E FEVEREIRO/91. ÍNDICES DIVERSOS DA SÚMULA 252 DO C. STJ. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS. ADEQUAÇÃO DO JULGADO À JURISPRUDÊNCIA MAJORITÁRIA DO C. STJ.

1 - Os embargos de declaração são cabíveis, quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

2 - Embargos declaratórios fundados no artigo 535, II, do Código de Processo Civil aduzindo que o julgado embargado viola entendimento jurisprudencial ao "condenar a embargante no pagamento de expurgos inflacionários destoantes daqueles previstos na Súmula 252 do STJ".

3 - Improcedentes as alegações de ocorrência do vício de omissão.

4 - O acórdão embargado manteve a condenação no tocante aos meses abrangidos pela Súmula 252 do E. STJ. No entanto, para os meses de junho/87 e fevereiro/91 adotou a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS pelo IPC, respectivamente 26,06% e 21,87%, os quais não são reconhecidos pela jurisprudência consolidada na Súmula 252 do E. Superior Tribunal de Justiça a qual prevê para junho/87 a variação da LBC (18,02%) e, para fevereiro/91, a da TR (7,0%).

5 - Inexistência de omissão no aresto embargado, posto que elucidadas todas as questões postas a lume. Observada a fungibilidade recursal e, ausente erro grosseiro, acolhidos os declaratórios com fundamento no artigo 535, I do Código de Processo Civil, para sanar a contradição e, por via de consequência modificar o acórdão atacado adequando-o à jurisprudência majoritária dos Tribunais Superiores consolidada na Súmula 252, fixando os índices da LBC (18,02%)

para junho/87 e da TR (7,0%) para fevereiro/91, facultando à embargante, em posterior fase de execução, compensar os valores creditados sob o mesmo título.

6 - Embargos declaratórios a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.061861-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : GIULIA VIRGINIA PERROTTI

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

INTERESSADO : ANTONIO FERREIRA RODRIGUES e outro

: ANA MARIA SILVA RODRIGUES

No. ORIG. : 94.00.29516-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. COMPETÊNCIA.

1) Diante da expressa manifestação de desinteresse da União na lide, falece competência à Justiça Federal para o processo e julgamento da demanda. Precedentes do E. STJ.

2) Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2008.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.062324-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E AFINS DE LIMEIRA SP

ADVOGADO : ELIANA MOURA ESTEVES ROCHA

No. ORIG. : 95.11.01952-0 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. EXPURGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 252/STJ. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. FUNGIBILIDADE RECURSAL EMBARGOS ACOLHIDOS 535, I, CPC. PARCIALMENTE PROVIDOS..

Os embargos de declaração são cabíveis, quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

Configurada a alegada omissão na fundamentação, a ensejar a incidência do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, posto que, de fato, a jurisprudência em que se baseia o aresto guerreado, não traz referência ao índice de março/91 no importe de 13,91.

É entendimento sedimentado na jurisprudência que tendo sido creditado o valor correspondente à TR (8,50) em 01/04/91, não há diferença de correção monetária referente ao mês de março/91. Precedentes do STJ EAg 527695 / AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052 / RN, Min. Herman Beijamin, DJ 15.02.2007 e (STJ - AGRESP - 581855, Processo: 200301550966/DF, 2ª T: 28/09/2004, DJ: 28/02/2005 PÁG. 287 RSTJ VOL.:00193 PÁGINA:228, Relatora: ELIANA CALMON, por unanimidade)

Sanada a omissão e reduzido o índice concedido de 13,90% para o valor da TR - 8,50% para o mês de março/91, adequando-o à jurisprudência majoritária e facultando à CEF a compensação dos valores pagos administrativamente sob o mesmo título.

Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão e dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.049318-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : EVALDO CORREA CHAVES

ADVOGADO : HERBERT LIMA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 97.00.01441-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORIGINÁRIA JULGADA - TUTELA REVOGADA - DESISTÊNCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO PREJUDICADO.

1. Julgada a ação e negado o direito à vaga escolar, o recurso perde seu objeto, considerando que o beneficiário já cumpriu o tempo escolar na Escolar Militar.

2. Agravo prejudicado, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte regional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar prejudicado o agravo de instrumento pela perda de seu objeto, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.035517-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELADO : MILTON CESAR DE PAULA e outros
ADVOGADO : OSVALDO MURARI JUNIOR
APELADO : CARLOS ALBERTO VICENTINI
: WAGNER OTAVIO ARCA BATISTA
: THELMA PIMENTEL FERREIRA
: EDSON LUIZ SOARES
ADVOGADO : OSVALDO MURARI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.07.02319-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo, apenas, a rediscussão da matéria relativa ao aumento dos honorários advocatícios para 10% do valor da causa.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.043086-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROBERTO CEZAR PESSEGATTI
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.43312-9 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O agravo regimental foi recebido como agravo legal, posto ser este o recurso cabível em face da decisão agravada, nos termos do art. 557, § 2.º do CPC.
2. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente

inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

3. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, a incompatibilidade entre o Decreto-Lei nº 70/1966 e o CDC e a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

5. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conheceu o agravo regimental como legal e negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.049695-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO ROBERTO ESTEVES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MERCEDES FUMBURUS MARTINS e outros

: MILTON ANTONIO

: MILTON CANDIDO DA SILVA

: MILTON CARLOS MIANI

: MITSUO TANI

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA

No. ORIG. : 97.08.05745-2 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1 Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça .

2. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração , porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum*: precedentes do Superior Tribunal de justiça ..

3. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de justiça_.

4. Foi assim que, no ponto, afirmou a decisão embargada que "1. A decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, de fato, impõe às partes o dever de pagar honorários advocatícios proporcionais às respectivas sucumbências, apuradas em processo de liquidação, no entanto, não é incompatível com a hipótese da sucumbência recíproca, tendo em vista que a norma prevista no art. 21, "caput" do Código de Processo Civil, é expressa no sentido de que "se cada litigante for em parte vencido e vencedor serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas".

5. Depois a alegada violação deste ou daquele dispositivo não autoriza ninguém a manejar embargos de declaração, cujos pressupostos de admissibilidade são aqueles constantes da legislação processual respectiva; nem tampouco a divergência jurisprudência quanto ao art. 21, c.c. o art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC também é pressuposto de admissibilidade do recurso.

6. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o *decisum*, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de *prequestionamento* pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.

7. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.059225-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO ROBERTO ESTEVES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : HELIO EDSON DE ALMEIDA e outros

: HELIO LEAO DE MOURA

: HELIO PEREIRA DOS SANTOS

: HILDA ROSSE

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1 Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça .

2. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração , porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum*: precedentes do Superior Tribunal de Justiça ..

3. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de Justiça .

4. Foi assim que, no ponto, afirmou a decisão embargada que "*I. A decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, de fato, impõe às partes o dever de pagar honorários advocatícios proporcionais às respectivas sucumbências, apuradas em processo de liquidação, no entanto, não é incompatível com a hipótese da sucumbência recíproca, tendo em vista que a norma prevista no art. 21, "caput" do Código de Processo Civil, é expressa no sentido de que "se cada litigante for em parte vencido e vencedor serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas"*.

5. Depois a alegada violação deste ou daquele dispositivo não autoriza ninguém a manejar embargos de declaração, cujos pressupostos de admissibilidade são aqueles constantes da legislação processual respectiva; nem tampouco a divergência jurisprudência quanto ao art. 21, c.c. o art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC também é pressuposto de admissibilidade do recurso.

6. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o *decisum*, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de *prequestionamento* pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.

7. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.116565-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : SIDNEY GRACIANO FRANZE
: CLAUDIA NAHSSEN DE LACERDA FRANZE
APELADO : ALINA PACHELLI DE CARVALHO
ADVOGADO : BETINA PACHELLI DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.05538-6 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC NÃO AFASTA ACESSO À DECISÃO COLEGIADA E AOS TRIBUNAIS SUPERIORES. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. NECESSIDADE DE IRRESIGNAÇÃO IMEDIATA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPROVIMENTO.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não afasta o acesso à decisão colegiada, tampouco aos Tribunais Superiores, uma vez que o seu parágrafo primeiro prevê a possibilidade do agravo legal, o qual remete a causa à decisão colegiada para, se o caso, rever o ato do Relator.
2. Foi perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com a legislação e jurisprudência cabível à espécie.
4. Entendo que, a teor do artigo 796 do CPC, o processo cautelar, embora tenha autonomia procedimental, possui uma relação de dependência e acessoriedade com o processo principal, já que sua finalidade é assegurar o resultado útil e prático do processo de conhecimento.
5. No caso concreto, tendo a ação principal sido extinta, com julgamento do mérito, no primeiro grau de jurisdição, decisão esta que já foi submetida à instância recursal, e, considerando que eventual recurso às Cortes Superiores não tem efeito suspensivo, não cabe manter o processo cautelar.
6. Com relação ao pedido de inversão do ônus da sucumbência, operou-se a preclusão consumativa, uma vez que o agente financeiro não alegou nas razões do recurso de apelação a questão da verba honorária, ou seja, não foi perseguida mediante irresignação imediata, consoante a máxima latina "dormientibus non succurrit jus" ou "o direito não socorre aos que dormem".
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.60.00.008209-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EVALDO CORREA CHAVES
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : MARCUS VINICIUS LIMA CHAVES incapaz e outro

: MARLON RICARDO LIMA CHAVES incapaz

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MILITAR - COMPORTAMENTO: ALTERAÇÃO - MOVIMENTAÇÃO PARA GUARNIÇÃO ESPECIAL - VAGA ESCOLAR EM COLÉGIO MILITAR - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DO MENOR NO COLÉGIO MILITAR NO ANO LETIVO - AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELAÇÃO DO AUTOR - DESISTÊNCIA - SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA REMESSA OFICIAL - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1.A desistência do recurso de apelação, pelo autor, não esvazia o objeto da remessa oficial, na medida em que o fato de ter o menor cumprido o tempo escolar no Colégio Militar e já cursar a Universidade, não consolida o direito à vaga escolar.

2.Descabe qualquer disposição acerca do ônus da sucumbência, haja vista que a desistência do recurso de apelação, pelo autor, implica em manutenção das disposições contidas na sentença no que diz respeito ao seu direito e, inclusive, em relação aos ônus da sucumbência estipulados na sentença, que para ele, então, transita em julgado.

3.A garantia de vaga para os filhos em colégios militares não é um direito de todos os servidores militares. A regulamentação dessas instituições de ensino estipula que o ingresso será feito, ordinariamente, por concurso de admissão, e excepcionalmente, por requerimento ao comandante do colégio, independente de concurso, para os filhos de alguns militares, aqueles que se encontrem em determinadas situações consideradas especiais, entre elas os movimentados para localidades compreendidas na área sede de colégio militar ou para guarnição especial.

4.A alteração do comportamento militar do autor, de modo a que apresentasse sempre o "bom" comportamento não é garantia de movimentação militar do autor para Guarnição Especial, que daria aos seus filho o direito à vaga escolha em Colégio Militar.

5.A movimentação do militar para Guarnição Especial é ato discricionário da Administração Pública, que o pratica segundo seus próprios interesses e atenta à conveniência e oportunidade.

6.Razoável a manutenção do menor no Colégio Militar no ano letivo para o qual foi matricular, até porque a vaga por ele ocupada não mais poderia ser reaproveitada.

7.Descabe qualquer disposição acerca do ônus da sucumbência, haja vista que a desistência do recurso de apelação, pelo autor, implica em manutenção das disposições contidas na sentença no que diz respeito ao seu direito e, inclusive, em relação aos ônus da sucumbência estipulados na sentença, que para ele, então, transita em julgado.

8.Remessa oficial conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer da remessa oficial e negar-lhe provimento, mantendo, integralmente, a sentença de fls. 146/152, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.002208-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : CARLOS JOSE ALVES DA SILVA e outro

: SHIRLEI FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JANETE ORTOLANI e outro

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. CES. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. JUROS.

I. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

- IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos a autonomia da vontade das partes limitada apenas pelos princípios cogentes ou de ordem pública.
- V. A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional não infringe a cláusula PES. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Perícia realizada que não faz prova do fato em questão.
- VI. Contrato dispondo sobre taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.
- VII. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o DES. FED. LUIZ STEFANINI que dava parcial provimento ao recurso para afastar o Coeficiente de Equiparação Salarial (CES).

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.018546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : WILSON EUCLIDES PALERMO e outros

: MARIA LIA GRECCO PALERMO

: RICARDO LUCIANO PALERMO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações e da taxa de seguro do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial; a devolução em dobro dos valores cobrados a maior, a aplicação do CDC e a teoria da imprevisão com fundamento para a rescisão contratual; e adoção do "Postulado de Gauss", a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S e do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.045791-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO PEIXOTO DA SILVA e outros
: ANA MARIA DA ENCARNACAO CAMARA
: MARIA CRISTINA FERNANDES
: NILVA BREGGION
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Embargos interpostos em face de acórdão proferido no julgamento de Agravo Legal que impugna decisão proferida na forma do art. 557 do CPC e matéria que se cinge à conformidade da solução conferida com a jurisprudência dominante assim sendo julgado o recurso e não havendo exigência de indagação sobre o mérito da orientação jurisprudencial dominante. Precedente da Turma.

II -Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.056138-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : RUBENS MORAES DE TOMAZ e outro
: MARIA CORDEIRO TOMAZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REPRESENTANTE : MARCELO LEMES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CES. COBRANÇA INDEVIDA

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irrisignada, a parte autora oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações e da taxa de seguro do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial; a devolução em dobro dos valores cobrados a

maior, a aplicação do CDC e a teoria da imprevisão com fundamento para a rescisão contratual; e adoção do "Postulado de Gauss", a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S e do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. É legítima a incidência do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial somente após o advento da Lei nº 8.692, de 28/7/1993, e conquanto esteja previsto no contrato. Isto porque antes da edição da mencionada lei, o CES contava com previsão na Resolução nº 36/69 do BNH e 1.446/88 do BACEN, atos normativos inaptos a impor sua exigência.

6. Agravo legal dos autores e da CEF improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos agravos da parte autora e da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.056247-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARIA EUNICE CAPUCHO VAZ e outro

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELANTE : HENRIQUE ALVES VAZ

ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial; a devolução em dobro dos valores cobrados a maior; a inversão na forma de amortização, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S e do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor, e a inscrição dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.14.002949-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro

APELADO : RAFAEL PERIN CRUZ e outro

: SOLANGE CEZARIO GOMES RIBEIRO CRUZ

ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE

: KELI CRISTINA DA SILVEIRA

: CLAUDIO ROBERTO VIEIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DOIS RECURSOS INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE. NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Em observância ao princípio da singularidade ou da unirecorribilidade dos recursos, ocorrendo a interposição simultânea de dois recursos de agravo legal pela mesma parte em face da mesma decisão, não se conhece do segundo recurso de agravo legal em virtude da preclusão consumativa.
2. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
3. No caso em debate, irresignados, os agravantes oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/1966 e a exclusão do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito.
4. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
5. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
6. Agravo legal de fls. 249/292 não conhecido. Agravo legal de fls. 224/246 improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal de fls. 249/292 e negar provimento ao agravo legal de fls. 224/246, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.009716-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : EVALDO CORREA CHAVES

ADVOGADO : HERBERT LIMA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 1999.60.00.008209-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORIGINÁRIA JULGADA - TUTELA REVOGADA - DESISTÊNCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO PREJUDICADO.

- 1.Com o julgamento da ação originária e a revogação da tutela antecipada deferida naqueles autos, em havendo desistência do recurso de apelação, o agravo de instrumento perde seu objeto.
- 2.Agravo prejudicado, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte regional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar prejudicado o agravo de instrumento pela perda de seu objeto, com fundamento o artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.004900-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro
APELADO : ROBERTO BISCARO e outros
: ANTONIO CESAR FERREIRA
: GILBERTO NERY DA SILVA
: FRANCISCO APARECIDO LOPES
: PAULO SANTANA DE BARROS
ADVOGADO : JESUS NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.04.03438-1 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, a carência de ação por falta de interesse processual, alegando que a opção pelo sistema do FGTS deu-se na vigência da lei 5.107/66, aduzindo, mais, a prescrição trintenária atingindo o fundo de direito.
Acrescenta que não foram juntados extratos a comprovar a inadimplência da aplicação da taxa progressiva de juros.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.011776-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARIA APARECIDA QUEIROZ MARCONDES
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.05178-8 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo regimental, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria relativa à fixação do percentual dos juros de mora em 6% ao ano..

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo regimental que se conhece como legal e a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.012259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARCOS PIRES DE CAMARGO e outros
: MARILANDE AZEVEDO SILVA
: MAURICIO ZANELLI DE BRITO
: ANA PAULA LOPES SAMAAN

: ANELISE SOARES
: DEBORA ANTUNES DA SILVA
: JOSE MANOEL DA SILVA
: JORGE MANUEL PEREIRA NUNES
: RICARDO ODAKURA COSTA SILVA
: ROGERIO REIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.25257-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. RAZOABILIDADE. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. De acordo com o artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou **for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.**
2. Mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.
3. Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
4. Compulsando os autos, verifico que a ação ordinária objetiva a incorporação dos percentuais excluídos por ocasião da conversão da URV, dada pela Medida Provisória 482/94 e Lei nº 8.880/94 aos vencimentos dos servidores. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e levando em consideração precedentes da E. Primeira Turma (AC - 869900/SP, Rel. Juiz JOHONSOM DI SALVO, DJU 18/11/2004, p. 292) e diante do fato de que a causa não oferece maior complexidade, por se tratar de matéria já decidida pelos tribunais superiores mostra-se razoável fixar os honorários em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em obediência ao § 4º do art. 20 do CPC, razão pela qual não merece reforma a r. decisão agravada.
5. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
6. No caso da União Federal, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
7. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
8. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento aos agravos legais interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.016834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PAULO SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.06.08102-1 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.020407-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ANA MARIA CAMILLO e outros
: ARMANDO CORREA CASTELLOES
: BERNADETE AMARAL DE SOUZA
: CHRISTIAN DE OLIVEIRA MARTINEZ SACRISTAN
: ELISABETE MARTINS DA SILVA DE OLIVEIRA
: ELISABETH CONCEICAO PINTO SOUZA
: HELENA TANAKA
: ISRAEL SIMOES JUNIOR
: JESEMIEL JOAQUIM DE ANDRADE
: LAIZ THEREZINHA TREVISAN RAMOS
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.21142-8 9 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.029326-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : HELOISA GOMES DE OLIVEIRA e outros

: SERGIO GOMES DE OLIVEIRA

: SONIA MARIA ZANICOTTI

: WANDA GOMES CARDOZO

: PAULO ROBERTO FRANCA

: MARCELO COSTA REGIS DO AMARAL

: RITA DE CASSIA TUNUSSI DA SILVA

: ARMANDO RODRIGUES CARRASCO

: VANDERLEI MESQUITA BARROS

: MARIA DO CARMO CASATI

ADVOGADO : EDUARDO LINS e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 95.00.18830-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.033468-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : ALICE IAMANAKA PEREIRA e outros

: CICERO FIGUEIREDO DA SILVA

: FLAVIO ROGERIO ALVES

: GISELA BATISTA DOS SANTOS

: JAIME BOENO DE ANDRADE

: JURANDI FRANCA DOS SANTOS

: NANSI DE OLIVEIRA NOGUEIRA YUI

: RICARDO JOSE COSTA TEIXEIRA

: ROGERIO ALVES

: JESUINA MARIA FARIAS MACIEL

: MARIA MOREIRA HORMAIN

ADVOGADO : HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.04547-3 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.038000-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro

APELADO : IZAQUEU LEANDRO DOS SANTOS e outro
: MANOEL DOS SANTOS

ADVOGADO : CARLOS CONRADO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.31508-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal , pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.050225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES

APELADO : VALDIR BAPTISTA e outros
: VALDIR BARBOSA VASCONCELOS
: VALDIR QUIRINO DOS SANTOS
: VALDIR XAVIER NOGUEIRA
: VALDOMIRO SIZOTTI
: VALMIR SANTOS FERREIRA
: VALDIR VIEIRA DE MATOS
: VALMIRA ALVES SANTOS
: VALTER DOS REIS SOTO

: VALTER LEITE SANTANA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.02.07026-2 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.060260-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ODAIR MUNIZ e outros
: ODAIR PEDRO ROSARIO
: ODAIR PEREIRA DA SILVA
: OLAVO LUIZ DE GOIS
: OLEGARIO GERMANO FERREIRA FILHO
: OLEGARIO MANOEL DOS SANTOS
: OLYSSES TEIXEIRA PASCHOAL
: ONDANI FARIAS
: ORACI BARBOSA

ADVOGADO : JOSE CARLOS DA SILVA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.02.07172-2 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.062934-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro

APELADO : JOAO ADAO CHILAVER e outro

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA e outro

APELADO : JOAO ANTONIO DE FREITAS

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA LOUSADA

PARTE AUTORA : JOAO ALBERTO BRASILIO e outros

: JOAO ALBERTO NICOLSI

: JOAO ANACLETO

: JOAO ANASTACIO DE SOUSA

CODINOME : JOAO ANASTACIO SOUZA

PARTE AUTORA : JOAO ANTONIO DE MELLO

: JOAO ANTONIO DO VALE

: JOAO ANTONIO LOPES FIGUEIREDO

: JOAO ANTONIO LUZO DE ALMEIDA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.02.06834-9 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.070024-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARISA MARTINS MONTEIRO e outros

: ELIANA APARECIDA MARCIO

: MARIA DE LOURDES PIZZINATTO

: HELIO FORTUNATO BIFFE CAVALLARI

: ANTONIO SERGIO ALCARDE

: ANA CRISTINA CELLA DE MORAIS

ADVOGADO : MARIA YARA MENDES PEREIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 97.11.05536-8 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo, apenas, a rediscussão da matéria relativa à sucumbência recíproca nos honorários advocatícios.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.009062-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROSANGELA EMILIA ROSA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações e da taxa de seguro do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial; a devolução em dobro dos valores cobrados a maior, a inversão da forma de amortização, a aplicação do CDC e a teoria da imprevisão com fundamento para a rescisão contratual; e adoção do "Postulado de Gauss", a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S e do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.011149-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BENEDITO CARLOS CHAVES e outro
: CLAUDETE LUCIA KOCH WAGNER
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN
: SERGIO PIRES MENEZES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. RAZOABILIDADE. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. De acordo com o artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou **for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.**

2. Mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

3. Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

4. Compulsando os autos, verifico que a ação ordinária objetiva a incorporação dos percentuais excluídos por ocasião da conversão da URV, dada pela Medida Provisória 482/94 e Lei nº 8.880/94 aos vencimentos dos servidores. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e levando em consideração precedentes da E. Primeira Turma (AC - 869900/SP, Rel. Juiz JOHONSOM DI SALVO, DJU 18/11/2004, p. 292) e diante do fato de que a causa não oferece maior complexidade, por se tratar de matéria já decidida pelos tribunais superiores mostra-se razoável fixar os honorários em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em obediência ao § 4º do art. 20 do CPC, razão pela qual merece reforma a r. decisão agravada.

5. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

6. No caso da União Federal, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

7. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

8. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu provimento ao agravo legal da parte autora para fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais) e, negou provimento ao agravo legal interposto pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.023903-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : VANDERLI APARECIDA FERREIRA e outros

: ARISTEU DE MORAES

: WILLIAM EMANUEL MOTA DE OLIVEIRA

: EVANJO DE JESUS SANTOS

: ELISANGELA KELIN DA SILVA

: JANE ALBUQUERQUE DO NASCIMENTO

: PAULO DIAS DE OLIVEIRA

: ROBERTO FERRAZ

: PAULO D AVILA JUNIOR

ADVOGADO : MERCEDES LIMA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. RAZOABILIDADE. CONTEÚDO DA DECISÃO. REAJUSTE MULTA MORATÓRIA.

1. Compulsando os autos, verifico que a ação ordinária objetiva a incorporação dos percentuais excluídos por ocasião da conversão da URV, dada pela Medida Provisória 482/94 e Lei nº 8.880/94 aos vencimentos dos servidores. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e levando em consideração precedentes da E. Primeira Turma (AC - 869900/SP, Rel. Juiz JOHONSOM DI SALVO, DJU 18/11/2004, p. 292) e diante do fato é razoável verificar a legislação da própria Medida Provisória já citada:

" Art. 21: os valores das tabelas de vencimentos, soldos e salários e das tabelas de funções de confiança e gratificados dos servidores civis e militares serão convertidos em URV em 1º de marco de 1994:

I- Dividindo -se o valor nominal, vigente em cada um dos quatro meses imediatamente anteriores à conversão, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia do mês de competência, de acordo com o anexo I desta medida provisória."

2. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

3. No caso da União Federal, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

4. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

5. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.037244-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARCIA ARGENTON e outro

: CRISTINA ARGENTON COLONELLI

ADVOGADO : LUIS FERNANDO SANSIVIERO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro

: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja a contradição anteriormente combatida e que seja declarado correto o índice aplicado pela CEF com relação a julho de 90 (10,79%), na forma da jurisprudência que menciona.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.038642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

APELANTE : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : TANIA MIYUKI ISHIDA RIBEIRO

APELADO : JOSE PONCIANO e outro

: IVONE SIQUEIRA PONCIANO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.047420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro

APELADO : JOSE ANTONIO RIBEIRO

ADVOGADO : ROSANGELA DA SILVA SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AÇÃO INDENIZATÓRIA. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. QUANTUM. FIXAÇÃO EM CINQUENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO.

Cumpra considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso *manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Assim é que houve julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, amparado em jurisprudência já sufragada por nossos Tribunais Superiores e por esta E. Turma.

A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Ora, ao meu ver, a referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

Assim, após análise detida dos autos, entendo que não merece reparos não a decisão recorrida, posto que em consonância com julgados das Cortes Superiores e com o entendimento dessa E. Quinta Turma.

É assente no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o estabelecimento bancário deve ser responsabilizado pelos danos materiais e morais causados em decorrência da abertura de conta e fornecimento de talonário de cheques a quem se apresenta com identidade falsa, que venha a causar prejuízo ao titular (REsp 77117/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ 18.03.1996, pág. 7577).

No que tange à insurgência acerca do valor fixado a título indenização em 50 (cinquenta) salários mínimos, melhor sorte não assiste à apelante, pois a sentença foi proferida em consonância com a pacífica jurisprudência do STJ.

(Precedentes: (AgRg nos EDcl no Ag 475116/RJ; REsp 857016/RJ).

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.02.016748-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : GERALDO PAULO PEREIRA DE DEUS

ADVOGADO : CLAUDIA APARECIDA XAVIER

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - LICENÇA-PRÊMIO - RESOLUÇÃO Nº 166/96 CJF - AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. O direito do autor, que veio a solicitar a fruição da licença-prêmio tão-somente em outubro de 2000, portanto, depois da edição da Resolução 166/96 CJF, ao texto desta se submete. Precedentes desta Corte.
2. Não há, pois, que se falar em direito adquirido ao gozo do direito nos moldes da Resolução 125/94 CJF.
3. Autor condenado a responder pelo pagamento das custas e da verba honorária, esta fixada em 10% do valor da causa, atualizado.
4. Recurso e remessa oficial providos. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento ao recurso e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido do autor, que deverá responder pelo pagamento ds custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.019440-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : CLARIBEL REGINA DE SOUZA

ADVOGADO : LEANDRO DE ARANTES BASSO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.06.006592-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : HERIKA BORGES PADUA
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN
: SERGIO PIRES MENEZES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal , pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.08.008465-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO : OCTAVIO JOSE CARDOSO FRANCO
ADVOGADO : ELI ROBERTO GARCIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL resistiu à pretensão do autor de receber os extratos respectivos, conforme documento de fl. 6.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa no tocante ao cabimento da condenação de honorários: conforme o Resp 585083/DF, da Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira - DJ: 14.2.2005 - pág. 164.
3. Logo advirto que não se poupará esforços em coibir práticas processuais desleais e flagrantemente protelatórias, nos termos do art. 557, § 2º, e 538, Parágrafo Único, ambos do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.
4. Negro provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.11.000343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro
APELADO : DIONISIO DORETTO
ADVOGADO : DOUGLAS JOSE JORGE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, a recusa do depositário na assunção de tal encargo.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.19.025918-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVIO RODOLFO SARZAN e outro
: DENISE ARCHANGELO SARZAN
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante está tergiversando. Não houve pronunciamento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial do imóvel, porque este não foi fundamento da decisão de fls. 48/49, escapando, pois, do efeito devolutivo do recurso de agravo cível.
2. Já, à sua vez, foram justamente o descumprimento das cláusulas inerentes ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, melhor dizendo, a verossimilhança acerca da inobservância das condições do FCVS o que autorizou o juízo *a quo* a conceder a tutela de urgência.
3. Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração, porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no decurso: precedentes do Superior Tribunal de Justiça..
5. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
6. Assim não há no aresto embargado qualquer omissão, uma vez que, restou capitulado que *"Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de "equivalência salarial" tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes, não tendo restado demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 35/42 (contrato de mútuo) e a planilha elaborada por perito da parte autora (fls. 51/67). Ademais, o laudo pericial concluiu, a fls. 207/208, que o Agente Financeiro não promoveu reajustes acima dos pactuados no contrato de mútuo, já que o Anexo C elaborado, que compara os valores cobrados pela Ré, com os valores calculados de acordo com os índices da categoria profissional dos Autônomos (salvo, centavos originados por arredondamento de casas decimais), indica que não existe diferenças entre os valores devidos e os valores cobrados. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêem a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido"* (AgRg no REsp nº 893558 / PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 38vº, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do *"pacta sunt servanda"*. A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440 / SC, 3 Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379). O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EREsp nº 752879 / DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos EREsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342). O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos EREsp nº 772260 / SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152). Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, "c", da Lei 4380/64. Não pode ser acolhida tese sustentada pela parte autora, de que houve desrespeito ao contrato e à lei, com a quebra da correlação salário/prestação, quando da implementação do Plano Real na economia do país, com a conversão dos salários em URV. A mesma metodologia e a mesma fórmula de conversão previstas na MP 434/94 foram utilizadas para os salários e os reajustes das prestações da casa própria, a garantir a paridade e a equivalência salarial previstas no contrato. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*"pacta sunt servanda"*) é

necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que _o DL 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo _não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis".

7. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o decisor, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.

8. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.027353-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARIA FRANCISCA DA COSTA VASCONCELLOS e outros

: ELZA MARQUES PHILIPP

: DILMAR AFFONSO DA SILVA

: RUBENS BAGGIO DOS SANTOS

: JOSE DALTON ALVES FURTADO

ADVOGADO : FLAVIO CROCCE CAETANO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 94.00.30608-3 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. INDISPENSABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU O RECURSO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE E JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Primeiramente se vem afirmando que a admissibilidade do agravo legal depende da demonstração, *ab initio*, da desconformidade da decisão monocrática com a disciplina do art. 557 do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.

2. Note-se que o agravante começa argumentando que *a decisão terminativa pautou-se por posicionamento jurisprudencial não pacífico do Superior Tribunal de Justiça*; contudo o "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil não exige que a decisão que nega seguimento esteja em conformidade com jurisprudência pacífica, mas tão-somente com jurisprudência dominante.

3. Assim é que por *"jurisprudência dominante deve entender-se aquela majoritária, e não aquela pacífica, sob pena de inviabilizar a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. A existência de acórdãos acolhendo a tese da agravante, que aliás não os transcreveu e nem mesmo apontou, não impede o julgamento monocrático do recurso, desde que isolados ou apenas minoritários, assim como se não provierem do Tribunal adotado como paradigma pelo Relator. (...) Ao decidir monocraticamente na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, o relator tanto pode adotar como paradigma a jurisprudência predominante no seu próprio Tribunal como no Supremo Tribunal Federal ou nos Tribunais superiores, ou nestes últimos se julgar na forma do seu § 1º - A. (...)":* conforme precedentes desta Corte Regional.

4. Contudo, uma vez que, no ponto, a decisão agravada asseverou que *"Ora, no período de novembro de 1989 a agosto de 1992, não havia supedâneo legal a garantir a pretensão dos demandantes, passando a existir o direito de setembro de 1992 em diante, a teor do artigo 5º e parágrafo 1º da Medida Provisória nº 878/95, como já se viu. A respeito do assunto, já se manifestou, unanimemente, a E. Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 155.215, em 23 de junho de 1998, DJ 10 de agosto de 1998, de relatoria do Ministro Félix Fischer".*

5. Assim é não pode ser acolhido o agravo interposto nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, visto que a parte agravante não enfrenta especificamente a fundamentação da decisão, ou seja, não demonstra que o recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou que não está em confronto com súmula ou com

jurisprudência deste Tribunal ou das cortes superiores, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça: conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.

6. Nesse passo: "O julgamento monocrático do recurso se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A): conforme precedente deste Tribunal.

7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.046616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ROBERTO CEZAR PESSEGATTI

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 97.00.57501-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O agravo regimental foi recebido como agravo legal, posto ser este o recurso cabível em face da decisão agravada, nos termos do art. 557, § 2.º do CPC.

2. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

3. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial; a incompatibilidade entre o Decreto-Lei nº 70/1966 e o CDC; a inversão da forma de amortização; a aplicação do CDC, a correta aplicação dos reajustes das prestações quando da implantação do Plano Real - URV, a limitação ao teto anual de juros conforme artigo 6º, alínea "a", da Lei 4.380/1964, a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S e do coeficiente de remuneração dos depósitos na poupança como índice de atualização do saldo devedor.

4. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

5. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conheceu o agravo regimental como legal e negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.049893-3/MS
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EVALDO CORREA CHAVES
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.00.01441-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MILITAR - CONDENAÇÃO - ALTERAÇÃO DE COMPORTAMENTO - NULIDADE INOCORRENTE - PREVISÃO LEGAL - ATO VINCULADO - PROMOÇÃO - IMPOSSIBILIDADE: SUBSISTÊNCIA DO ÓBICE - VAGA ESCOLAR - TÉRMINO DO CURSO - PERDA DO OBJETO.

- 1.A alteração do comportamento militar, de "Ótimo" para "Mau" é previsto no Decreto 90.608/84, vigente à época, e decorre da condenação do militar imposta pelo Superior Tribunal Militar.
- 2.Trata-se de ato vinculado, cabendo ao Poder Judiciário reexaminá-lo apenas sob o aspecto da legalidade.
- 3.Uma vez que foi observada a norma para a alteração do comportamento do militar, nenhuma mácula emerge de sua prática, não havendo nulidade a ser declarada.
- 4.Mantida a validade do ato, subsiste o óbice à promoção por antiguidade.
- 5.Cumprido o tempo escolar na Escola Militar, não subsiste o objeto da apelação no que diz respeito à garantia de vaga.
- 6.Recurso parcialmente conhecido e nessa parte improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer parcialmente do recurso e nessa parte negar-lhe provimento, mantendo integralmente a sentença de fls. 356/363, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.053617-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ANTONIO MARQUES e outros
ADVOGADO : ISMAEL PEREIRA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.09.07371-0 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MILITARES - 28,86% - LEIS Nº 8.622 E Nº 8.627 DE 1993 - REVISÃO GERAL DE VENCIMENTOS - TERMO 'AD QUEM' - INDENIZAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA - LEI Nº8.237/91 - ADICIONAL DE INATIVIDADE - REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CÁLCULO - INOCORRÊNCIA DE OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO - SOLDADO DO GRAU SUPERIOR - NÃO COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUSTIÇA GRATUITA - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A Lei nº 8.622/93, complementada pela Lei nº 8.627/93, garantiu aos militares um "plus" que, na realidade, corresponde a um reajuste de 28,86%, em média. Assim, negar aos servidores militares a integralidade de tal majoração, considerada pelo STF como reajuste geral de vencimentos, e já estendida, inclusive, aos servidores civis, constitui violação ao princípio da isonomia de vencimentos, insculpido no art. 37, X, da CF/88.
2. Os servidores militares que foram contemplados com reajustes inferiores a 28,86% têm direito a sua complementação, consistente na diferença entre o índice efetivamente percebido em decorrência de seus postos ou graduações, levados em conta pela Lei nº 8.627/93, e o índice de 28,86% (Entendimento do STF e do STJ).
3. A incidência do reajuste de 28,86% deve ser limitada à edição da MP nº 2.131/2000. Precedentes dos Tribunais Superiores.

4. Em se tratando de revisão geral de vencimentos, não há que se falar em ofensa ao enunciado nº 339 da Súmula do STF.
5. *"A edição da Lei nº 8.237/91 introduziu critérios remuneratórios aos militares ativos e inativos mais satisfatórios, pois desprestigiou as gratificações mas valorizou o soldo básico sobre as quais incidem, acarretando indubitável aumento ao valor total de rendimentos. Precedentes (Ms 2.127/DF e 4.741/DF)"* (STJ, MS nº 2.297/F, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 15.11.99).
6. Merece reforma o julgado, no que se refere à condenação no sentido de que, mantida a nova sistemática de cálculo tanto quanto a base quanto ao percentual aplicável, seja pago aos autores, a título de adicional de inatividade e demais adicionais, gratificações e indenizações, ao menos o valor pago no mês de setembro de 1991, compensando-se as quantias já pagas.
7. Os autores deixaram de comprovar suas alegações no sentido de que a ré não está obedecendo à lei, quanto à não utilização do soldo do grau hierarquicamente superior para o cálculo dos adicionais e gratificações.
8. É certo que o art. 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe que a parte gozará dos benefícios da justiça gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família.
9. Todavia, verificando o magistrado que a parte ostenta situação financeira privilegiada, em relação à média dos trabalhadores brasileiros, poderá indeferir o pedido de gratuidade, levando em conta tal fundamentação. Precedente do STJ.
10. A correção monetária das prestações vencidas, devida desde a data em que se constituiu o direito, deve ser fixada nos termos das orientações constantes da Resolução nº 561, do Conselho da Justiça Federal, que atualizou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242. Assim, os valores devidos aos autores deverão ser atualizados em conformidade com o item 2.1. do Capítulo IV de referido Manual, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, o período de março a dezembro de 1991, excluídos os expurgos inflacionários.
11. Considerando que a sucumbência foi recíproca, compete a cada parte responder pelo pagamento das custas a que deu causa e dos honorários de seu respectivo patrono.
12. Recurso dos autores improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso dos autores e dar parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, para reduzir para 28,86% o índice devido aos autores por força do reajuste geral de vencimentos, como reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.307-7, o qual deve incidir tão-somente até a edição da MP 2.131, de 28 de dezembro de 2000, e para que a correção monetária seja calculada como consta da fundamentação do voto. Outrossim, cada parte deve se responsabilizar pelo pagamento das custas a que deu causa e dos honorários de seu respectivo patrono, ante a sucumbência recíproca. Fica mantida, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau. nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.010979-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro

APELADO : LUIZ CARLOS SALLES RIBEIRO e outro

: SANDRA REGINA PATRIOTA RIBEIRO

ADVOGADO : JOSE STENIO SOARES FREITAS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. INDISPENSABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU O RECURSO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Primeiramente se vem afirmando que a admissibilidade do agravo legal depende da demonstração, ab initio, da desconformidade da decisão monocrática com a disciplina do art. 557 do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.
2. Note-se que o agravante começa argumentando que *a decisão terminativa pautou-se por posicionamento jurisprudencial não pacífico do Superior Tribunal de Justiça*; contudo o "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil não exige que a decisão que nega seguimento esteja em conformidade com jurisprudência pacífica, mas tão-somente com jurisprudência dominante.

3. Assim é que por "jurisprudência dominante deve entender-se aquela majoritária, e não aquela pacífica, sob pena de inviabilizar a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. A existência de acórdãos acolhendo a tese da agravante, que aliás não os transcreveu e nem mesmo apontou, não impede o julgamento monocrático do recurso, desde que isolados ou apenas minoritários, assim como se não provierem do Tribunal adotado como paradigma pelo Relator. (...) Ao decidir monocraticamente na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, o relator tanto pode adotar como paradigma a jurisprudência predominante no seu próprio Tribunal como no Supremo Tribunal Federal ou nos Tribunais superiores, ou nestes últimos se julgar na forma do seu § 1º - A. (...)": conforme precedentes desta Corte Regional.
4. Note-se que a decisão agravada pautou-se na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conforme os precedentes: RESP 664856/PR, desta relatoria, DJ de 02.05.2006; RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 03.11.
5. Depois, não são a dor psicológica ou o sentimento de rebaixamento social o próprio dano moral; mas apenas os seus reflexos ou efeitos, pois o dano moral é simplesmente o dano de ordem extrapatrimonial, cujo fundamento é a dignidade da pessoa humana, tangenciada mediante lesão a direito da personalidade.
6. No caso, a indenização foi fixada à vista das circunstâncias trazidas com a inicial da ação (fls. 19/38).
7. As alegações deduzidas neste agravo legal para fundamentar a elevação da indenização são extemporâneas, destituídas de prova, sem caráter jurígeno e dissociadas dos fundamentos da decisão impugnada.
8. Assim é não pode ser acolhido o agravo interposto nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, visto que a parte agravante não enfrenta especificamente a fundamentação da decisão, ou seja, não demonstra que o recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou que não está em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das cortes superiores, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça: conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.
9. Nesse passo: "O julgamento monocrático do recurso se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A): conforme precedente deste Tribunal.
10. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.05.000727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : CLARIBEL REGINA DE SOUZA

ADVOGADO : LEANDRO DE ARANTES BASSO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.21.006286-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : ELIOZEL RESENDE

ADVOGADO : ELIAS SERAFIM DOS REIS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - MILITAR - LICENCIAMENTO FUNDADO EM CONDENAÇÃO PENAL AINDA NÃO TRANSITADA EM JULGADO - ABSOLVIÇÃO DO AUTOR EM 2º GRAU - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Ressalta do feito que O licenciamento do autor não obedeceu ao devido processo legal, tendo sido dispensada sua participação no desenvolvimento regular do procedimento administrativo, impedindo-lhe a defesa.
2. Os responsáveis pelo licenciamento, açodadamente, deixaram de observar que ainda não havia transitado em julgado a sentença que o havia condenado pelo crime descrito no art. 213 da Lei Penal. Com efeito, o apelado foi absolvido, em segunda instância, por acórdão transitado em julgado, a desautorizar o ato do licenciamento, que se fundou unicamente na condenação criminal.
3. A correção monetária das prestações vencidas, devida desde a data em que se constituiu o direito, deve ser fixada nos termos das orientações constantes da Resolução nº 561, do Conselho da Justiça Federal, que atualizou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242. Assim, os valores devidos aos autores deverão ser atualizados em conformidade com o item 2.1. do Capítulo IV de referido Manual, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, o período de março a dezembro de 1991, excluídos os expurgos inflacionários.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, em consonância com o reiterado entendimento desta Corte.
5. Recurso improvido. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao apelo da União e dar parcial provimento à remessa oficial, para que a correção monetária seja calculada como consta da fundamentação do voto, devendo os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) do valor da condenação.nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.003801-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : WILSON DE MORAES ARAUJO
ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2001.60.04.000818-9 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - LEI Nº 9.494/97 - MILITAR - LICENCIAMENTO - RESTRIÇÕES MÉDICAS A ESFORÇOS FÍSICOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. *'O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual a vedação contida na Lei 9.494/97, que impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, admite temperamentos, não se aplicando nas hipóteses em que, como na espécie, o militar busca a revisão de seu ato de reforma.'* (Resp 813706/PE, DJ 07.02.08, Rel. Arnaldo Esteves Lima).

2. Os registros constantes nos arquivos da incorporação a que pertencia o agravado revelam que ele vinha recebendo tratamento médico, tendo sido considerado apto ao serviço do Exército, em 24.07.01, com a recomendação de que fosse afastado dos esforços físicos. No entanto, foi licenciado, em 16.08.01.

3. Embora considerado apto para exercer suas funções castrenses, na realidade o agravado não estava totalmente recuperado, tanto que havia restrições médicas aos esforços físicos. Deve, portanto, subsistir a ordem de reintegração, até que sejam conhecidas suas reais condições de saúde.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.008727-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : UMBERTO DE BRITO
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO SABINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.00.53368-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO DETRAN. DESCABIMENTO.

- Informações sobre o registro de veículos em nome do executado que podem ser obtidas diretamente no órgão registrador, independentemente de intervenção do Poder Judiciário.

- Descabimento de diligência de expedição de ofício ao Detran. Precedente desta Corte.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.030479-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ELY BATISTA CASTOR
ADVOGADO : APARECIDO INACIO
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : RENATA VALERIA PINHO CASALE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.003607-7 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - EMPREGADO DO CREA - ART. 114 DA CF - ART. 19 DO ADCT - RECURSO IMPROVIDO.

1. Os conselhos regionais, dotados do poder de fiscalizar as atividades profissionais, como já decidido pelo STF, no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF, detêm personalidade jurídica de direito público, com características de autarquia, que lhes foram atribuídas por lei.
2. O vínculo do quadro do pessoal do CREA/SP com a Administração não se reveste de cunho estatutário.
3. O contrato de trabalho do agravante se iniciou depois de 05-10-88 e ele não comprovou que se submeteu a concurso público, como exige o art. 37, II, da CF para o ingresso no serviço público como servidor estatutário, de modo que não se insere nas condições impostas pelo art. 19 do ADCT no sentido de, quando do advento da Lei Maior, já estar atuando para a Administração como empregado celetista há pelo menos cinco anos, ou já gozar de estabilidade.
4. O agravante não ostenta a condição de funcionário regido pela Lei nº 8.112/90, por isso que se submete ao disposto no art. 114 da Lei Maior, com a redação dada pela EC nº 45/04.
5. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.004110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PIO AVELINO ROCHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.38968-1 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irressignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irressignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conheceu do agravo regimental como legal e negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.011079-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/150

INTERESSADO : IOLANDA MARTA DOS SANTOS XAVIER e outros

ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 97.11.04885-0 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - 10, 94% - TERMO 'AD QUEM' DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS - VERBA HONORÁRIA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO - CARATER INFRINGENTE - JUROS DE MORA - ART. 219 PC - RECURSO CONHECIDO E ACOLHIDO EM PARTE PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.

1. No que se refere à verba honorária e ao termo final do pagamento das diferenças devidas aos embargados, não podem ser acolhidos os embargos de declaração, pois que não restaram evidenciados os pressupostos elencados no art. 535 do CPC, sendo evidente o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e/ou com o fim de prequestionamento.

2. As razões da embargante quanto ao cálculo dos juros de mora são acolhidas para adequar-se o julgado à norma do artigo 219 do CPC, dando-se parcial provimento à remessa oficial.

3. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos para dar parcial provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer dos embargos de declaração e os acolher em parte, declarando o v. acórdão no sentido de dar parcial provimento à remessa oficial, para que os juros sejam calculados conforme a fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.015970-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : JOSEPH LICHTER espolio

ADVOGADO : VOLTAIRE VALLE GASPAR e outro

APELADO : SILVIO KUPERMAN

ADVOGADO : ANA MARIA CERQUEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00.09.37247-4 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . INDISPENSABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU O RECURSO. AGRAVO CONHECIDO E A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não pode ser acolhido o agravo interposto nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, visto que a parte agravante não enfrenta especificamente a fundamentação da decisão, ou seja, não demonstra que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 548732 / PE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 22/03/2004, pág. 238.
2. Contudo, nenhuma razão assiste ao agravante, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, "tendo em vista que o registro da alienação em apreço no ofício de imóveis ocorreu em data anterior (...) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio tempus regit actum": AgRg no Ag 1019882/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009.
3. Desse modo, considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso a que se conhece e nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.007789-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE ADELMO ALVES TIBURCIO e outro
: DALVA MAGALHAES DIAS TIBURCIO
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS SASSE
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O agravo regimental foi recebido como agravo legal, posto ser este o recurso cabível em face da decisão agravada, nos termos do art. 557, § 2.º do CPC.
2. Cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
3. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito qual seja, o recálculo das prestações do contrato de mútuo consoante o Plano de Equivalência Salarial, a aplicação do CDC e a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - C.E.S.
4. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
5. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conheceu o agravo regimental como legal e negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.020595-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : NILTON ROCHA DE SOUSA e outro
: ANGELA REGINA ASSAIS DE OLIVEIRA SOUSA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
EMBARGANTE : NILTON ROCHA DE SOUSA e outro
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 351/354

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.04.010910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORLANDO GUERRA e outros
: RUI JOSE RAMOS
: VALMIR FERNANDES
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça .

2. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração, porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no decisor: precedentes do Superior Tribunal de Justiça ..
3. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Assim não há no aresto embargado qualquer omissão, pois consignou expressamente que: "*Justiça do Trabalho é o órgão competente para processar e julgar as causas que tratam de indenização em virtude de pagamento a menor da multa de 40%, devida em caso de despedida sem justa causa, prevista no § 1º do artigo 18 da Lei nº 8.036/90*".
5. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o *decisor*, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de *prequestionamento* pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.04.011088-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
: RUI GUIMARAES VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA AMELIA ANDRADE MORAES

ADVOGADO : DANIELA DIAS FREITAS e outro

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante está tergiversando. Não houve pronunciamento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial do imóvel, porque este não foi fundamento da decisão de fls. 48/49, escapando, pois, do efeito devolutivo do recurso de agravo cível.
2. Já, à sua vez, foram justamente o descumprimento das cláusulas inerentes ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, melhor dizendo, a verossimilhança acerca da inobservância das condições do FCVS o que autorizou o juízo *a quo* a conceder a tutela de urgência.
3. Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração, porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no decisor: precedentes do Superior Tribunal de Justiça..
5. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
6. Assim não há no aresto embargado qualquer omissão, uma vez que, restou capitulado que "*O artigo 406 do novo Código Civil determina que a taxa é aquela cobrada pela Fazenda Nacional, ou seja, a SELIC, instituída pela Lei nº 8.981/95, que embute, em seu cálculo, juros e correção monetária*".
7. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o decisor, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de

prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.

8. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.09.000749-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NILSON MARTINS e outros

: LUIZ ANTONIO DE MATOS

: MIRIAN CRISTINA JULIANO

: SERGIO DE OLIVEIRA

: DANIEL PEREIRA DA SILVA

: JOSE MARIA CAIRES

ADVOGADO : PAULO CESAR DA SILVA CLARO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO - CARACTERIZADA A OBSCURIDADE - TAXA SELIC.- IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS

1. Os embargos de declaração são cabíveis em caso de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material. Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02).

2. Razões da embargante caracterizam obscuridade. Embargos acolhidos nos termos do artigo 535, I, do Código de Processo Civil.

3. Pacífico na jurisprudência que o coeficiente da taxa Selic engloba correção monetária e juros. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp - 781594, Relatora ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ: 14/06/2006, PG:00207, v. u.

4. Reconhecida a existência de obscuridade na decisão embargada, a taxa SELIC não pode ser aplicada cumulativamente com juros de mora ou correção monetária.

5. Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.20.004484-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA DA SILVA e outro
APELADO : JOSE ANTONIO BITTAR
ADVOGADO : ALBANO MOLINARI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.018398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NEIDE DA COSTA MONTEIRO
ADVOGADO : DIVA IRACEMA PASOTTI VALENTE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
APELADO : BANCO CREFISUL S/A
ADVOGADO : ROGERIO DA COSTA MANSO B DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.08555-4 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal , pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.018490-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ARMINDO TADEU MONTANARO CORREIA e outro

: FABIANA ALVES RODRIGUES CARRASCO CORREIA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.34262-1 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO PROVIMENTO.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. Assim é que houve negativa de seguimento ao recurso de apelação dos autores e deu provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal amparada por **vasta jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça que vem entendendo que: a)** a execução extrajudicial foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988; **b)** o PES, pactuado nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, tornou-se explícito com o advento do Decreto-lei nº 2.164/84, vigorando até a vigência da Lei nº 10.931/2004, quando vedou-se, expressamente, novas contratações com cláusulas de equivalência salarial ou de comprometimento de renda, em financiamentos habitacionais; **c)** no Sistema de Amortização Francês - Tabela Price - não ocorre a hipótese de anatocismo; **d)** com relação aos contratos firmados após a Lei nº 8.177/91 não existem óbices à aplicação da TR, caso seja esse o índice eleito pelas partes, como indexador da correção do dinheiro emprestado; **e)** a correção monetária do saldo devedor antes da redução das prestações pagas pelos mutuários não acarreta violação ao artigo 6º, da Lei nº 4.380/64; **f)** inexistência de limitação ao teto anual de juros, nos contratos de mútuo pelo Sistema Financeiro da habitação; **g)** impossibilidade de conversão das prestações do financiamento habitacional, para a URV; **h)** só tem aplicação do CDC nos contratos de mútuo firmados após o início de sua vigência e, desde que, não haja previsão contratual para cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS (RE 287453, RE 223075, ROMS 8867, MC 288/DF, AC 1334699, AC 1050653, AERESP 921459, RESP 719298, RESP 940036, REsp 969040).

3. No caso em debate, irrisignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

4. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

5. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.024011-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VILMA MEIRA RAMOS NAGADO e outros

: VALDEMAR SATO

: JOAO KUSSAREV (= ou > de 65 anos)

: LUIZ CORREA

: EDNA SILVA HUNGERBUHLER

: NILTON RIBEIRO

: JADER DE CASTRO FERRAZ

: JOSE CALASSA

: ALVARO GUILHERME PLASTER

: ANTONIO VALERIO FILHO

ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.45836-9 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Alegação de omissão em matéria de prescrição que não se configura diante da inexistência de parcelas atingidas pelo sustentado prazo prescricional.

II - Quanto às alegações referentes aos juros, recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.006975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

: ADRIANO MOREIRA
APELADO : PEDRO IVO SOARES FALCAO
ADVOGADO : DEJAIR PASSERINE DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal , pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.017374-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : DORIVAL LIMONTA e outros

: ANTONIO DE PADUA NETO

: EDINA MATIKO ITO VARGAS

: JOSE YASSUYOSHI GUSHIKEN

: URBANA TERESA DE CARVALHO ANDRADE

: JURACY PINHEIRO DE CASTRO

: THARCIZIO AUGUSTO DO NASCIMENTO

: SIDNEI VARGAS

: SELMA OLGA GEMIGNANI DE SIQUEIRA

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

APELADO : OS MESMOS

PARTE AUTORA : SALETE DE SOUZA MANDIM EIRAS (desistente)

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à

tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão de pedido da exordial, qual seja, a condenação dos honorários advocatícios.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.001136-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : JOANA D ARC DA SILVA e outro

: SEBASTIAO EURIPEDES DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ MAURO DE SOUZA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.09.003740-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ANGELO ANTONIO CARLETO e outros

: ANTONIO DE JESUS GODOY

: IZILDINHA APARECIDA BASSO TRANCOLIN

: LUIZ ANTONIO CASAGRANDE

: MIRIAM DA CUNHA MELLO

: REINEIRO DONATO PASTINA JUNIOR

ADVOGADO : DARCI SILVEIRA CLETO e outro

CODINOME : MIRIAN DA CUNHA MELLO DELLA VALLE

PARTE AUTORA : MARIA INES DE TOLEDO PINAZZA

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante está tergiversando. Não houve pronunciamento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial do imóvel, porque este não foi fundamento da decisão de fls. 48/49, escapando, pois, do efeito devolutivo do recurso de agravo cível.

2. Já, à sua vez, foram justamente o descumprimento das cláusulas inerentes ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, melhor dizendo, a verossimilhança acerca da inobservância das condições do FCVS o que autorizou o juízo *a quo* a conceder a tutela de urgência.

3. Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração, porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no decurso: precedentes do Superior Tribunal de Justiça..

5. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

6. Foi assim que, no ponto, afirmou o aresto embargado que "O Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que: "Os registros efetuados na carteira de trabalho são suficientes para a propositura da ação em que se pleiteiam diferenças de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. Os extratos das referidas contas não são imprescindíveis para a propositura da ação" (REsp nº 178580/SP, 2a. Turma, Min. Adhemar Maciel, DJU 19.10.98, p. 76) (...) A preliminar de carência da ação, referente ao mês de março de 1990, não guarda pertinência com a questão tratada nestes autos".

7. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o decurso, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.

8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.000046-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : EVALDO CORREA CHAVES
ADVOGADO : HERBERT LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 1999.60.00.008209-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORIGINÁRIA JULGADA - TUTELA REVOGADA - APELAÇÃO DO AUTOR RECEBIDA EM AMBOS OS EFEITOS - DESISTÊNCIA DO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO PREJUDICADO.

1.Com a desistência do recurso de apelação, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que o recebeu e declarou seus efeitos, perde seu objeto.

2.Agravo prejudicado, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar prejudicado o agravo de instrumento com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.016773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA
AGRAVADO : THEREZINHA DE CAMILLO
ADVOGADO : EDMIR REIS BOTURAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.25625-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DO JULGADO. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 644 DO CPC. DESCABIMENTO.

1. A determinação de recompor as contas vinculadas ao FGTS tem natureza jurídica de obrigação de pagar, não de obrigação de fazer.

2. Não se tratando de obrigação de fazer, incabível a aplicação de multa prevista no art. 644 do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073722-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ JOSE NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
: MARIA HELENA NOGUEIRA LEMOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
INTERESSADO : NACIONAL CIA DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
REPRESENTANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
No. ORIG. : 2004.61.00.017774-5 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante está tergiversando. Não houve pronunciamento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial do imóvel, porque este não foi fundamento da decisão de fls. 48/49, escapando, pois, do efeito devolutivo do recurso de agravo cível.
2. Já, à sua vez, foram justamente o descumprimento das cláusulas inerentes ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, melhor dizendo, a verossimilhança acerca da inobservância das condições do FCVS o que autorizou o juízo *a quo* a conceder a tutela de urgência.
3. Primeiramente não restam atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de embargos de declaração quando o acórdão utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Quando o inconformismo tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão, não há como admitir-se os embargos de declaração, porque inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum*: precedentes do Superior Tribunal de Justiça..
5. Ressalte-se, ainda em preâmbulo, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em afastar a omissão quando o acórdão não analisa todos os argumentos dos recorrentes, pois os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição da República de 1988: precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
6. Note-se que, no sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o *decisum*, mas tão-somente para a sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de *prequestionamento* pressupõe o preenchimento dos pressupostos específicos de admissibilidade: precedentes desta Corte.
7. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.000240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ARNALDO DE MORAES FILGUEIRA
ADVOGADO : EDUARDO PIZA GOMES DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.02105-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o cabimento da correção monetária sobre atraso no pagamento dos vencimentos de servidores.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001646-20.2004.403.6100/SP
2004.61.00.001646-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ZALMINO ZIMMERMANN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA. VANTAGEM PREVISTA NO ART. 184, II, DA LEI Nº 1.711/52. REVISÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

- 1 - O lapso de cinco anos para a revisão dos atos da Administração, que só veio a lume com a Lei nº 9.784/99, tem como termo "a quo", com relação aos atos anteriores a previsão legal, a data de vigência da excogitada norma disciplinadora, por cuidar-se de norma instituidora de prazo decadencial antes inexistente, de modo ao tempo anteriormente decorrido em nada interferir na contagem do prazo. Precedentes do E. STJ.
- 2 - A última classe na carreira da magistratura federal é o cargo de Desembargador do Tribunal Regional Federal. Precedentes da Corte Superior.
- 3 - Exigência prevista no art. 184, II, da Lei nº 1.711/52 que não se configura preenchida.
- 4 - Inocorrência de violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito.
- 5 - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2008.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.059505-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : NEUZA DE LOURDES LUZ
ADVOGADO : MAURA JULIA GOMES CORREA MONTEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.10.009431-0 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . INDISPENSABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU O RECURSO. AGRAVO CONHECIDO E A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Primeiramente se vem afirmando que a admissibilidade do agravo legal depende da demonstração, *ab initio*, da desconformidade da decisão monocrática com a disciplina do art. 557 do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.
2. Note-se que o agravante começa argumentando que "apesar do respeito em relação à jurisprudência apontada, pede-se licença para destacar que esta não satisfaz o requisito da jurisprudência dominante (...), posto que o caso sob exame não se enquadra na situação contemplada na jurisprudência trazida, como a seguir se demonstra"; contudo, a seguir, nada a demonstrado, na medida em que o agravante simplesmente reticenciou e nada opôs à jurisprudência citada, passando a argumentar que a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional não era permitida antes da vigência da Lei federal n.º 9.494/97, tese, aliás, fraquíssima e sem o menor respaldo legal ou dogmático, exceto no âmbito de uma ou outra doutrina de menor alcance.
3. Não pode ser acolhido o agravo interposto nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, visto que a parte agravante não enfrenta especificamente a fundamentação da decisão, ou seja, não demonstra que o recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou que não está em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das cortes superiores, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 548732/PE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 22/03/2004, pág. 238.
4. Nesse passo: "O julgamento monocrático do recurso se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A)": cf. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Classe : AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 251103 - Processo: 2001.61.18.000951-0 - UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 04/08/2009 - Fonte: DJF3 CJ1 DATA:20/08/2009 PÁGINA: 153 -Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF.
5. Enfim, acerca da insuficiência, como razões recursais, da mera reprodução de teses deduzidas em primeira instância ou em outras razões recursais, ou das razões recursais dissociadas dos fundamentos da decisão, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça - STJ: AgRg no REsp 1056129/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 15/09/2008; REsp 988.380/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; AgRg no Ag 990.643/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 23/05/2008.
6. Conheço e nego provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.098095-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
AGRAVADO : MSMC REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.026675-8 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. EQUIPARAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. DECRETO-LEI 509/69. RECEPÇÃO PELA CF/88.
- O art. 12 do decreto-lei 509/69, recepcionado pela Constituição Federal de 88, equipara a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos à Fazenda Pública com relação à isenção de custas e prazos processuais. Precedentes do E. STJ.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.022845-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULO MAURICIO VASQUES
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 98.04.06234-8 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR - PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA - REDISTRIBUIÇÃO - ENQUADRAMENTO COMO POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL - DESVIO DE FUNÇÃO NÃO CONFIGURADO - RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade do 'decisum' porquanto o julgador 'a quo' enfrentou todas as questões levantadas pelo apelante, tanto na inicial como em embargos de declaração, proferindo sentença que aborda toda a matéria colocada 'sub judice'.
2. A prova dos autos é no sentido de que o apelante era médico no INSS e como tal foi cadastrado no Departamento de Polícia Rodoviária Federal, subordinado ao Ministério da Justiça, onde, segundo os documentos colacionados ao feito, continuou a exercer a função de médico. Não há, no processo, uma única prova de que ele efetivamente exerceu atividades de patrulheiro ou de policial rodoviário, a caracterizar o desvio de função.
3. A legislação invocada pelo demandante tampouco lhe socorre no pleito de enquadramento como policial rodoviário federal, à luz do que dispõem o art. 37, II, da Lei Maior e o art. 37 da Lei nº 8.112/90.
4. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, do autor para manter, integralmente, a decisão de Primeiro Grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.00.008648-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA : JOAO CANDIDO CUNHA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO. CAUSA ELECADA NO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8036/90.

I - Pedido de levantamento do FGTS que se defere por ocorrência de hipótese legal. Aplicação do artigo 20, inciso III, da Lei nº 8036/90.

II - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de outubro de 2008.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.000195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NICOLAU MOREIRA SUZART

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.000823-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIMIR DOS SANTOS RAIMUNDO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.14.002893-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : VALMIR DE CALDAS SIMOES e outro

: MARILENE RIBEIRO SIMOES

ADVOGADO : IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro

PARTE RE' : ROLF INDENHOCK e outro

: IVONE INDENHOCK

ADVOGADO : BRUNO LEANDRO LEITE (Int.Pessoal)

EMENTA

CIVIL - ADMINISTRATIVO - USUCAPIÃO - CONTRATO DE COMPRA E VENDA - POSSE - EXERCÍCIO POR TEMPO SUFICIENTE À PRESCRIÇÃO AQUISITIVA - INTERVENÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - PROVA DO DOMÍNIO EM FAVOR DA UNIÃO INEXISTENTE - PROCEDÊNCIA DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO - E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Comprovada a posse, mansa pacífica e ininterrupta por mais de 10 (dez) anos consecutivos, configurada está a prescrição aquisitiva em favor dos autores.

2. A prova contida nos autos não favorece a tese defendida pela União Federal, no sentido de que o imóvel lhe pertence, porquanto situado em área maior do remanescente "Núcleo Colonial São Bernardo", tratando-se de documentos históricos que não se sobrepõem ao título de domínio em nome de particular, apresentado nestes autos.

3. Inconsistente a alegada inexistência de prova da cadeia dominial na qual conste a alienação do imóvel a particular, pela Fazenda Nacional, é inconsistente em face dos documentos de fls. 14/15, 232/239, 240/243 e 245, consistentes em certidões expedidas por Cartórios de Registro de Imóveis, que demonstram a propriedade particular desde 1901.

4. O ato que deferiu o pedido de usucapião não violou dispositivos legais, haja vista que a proibição prevista nos artigos 200, Decreto-lei nº 9.760/1946; 102, Código Civil, 183, § 3º da Constituição Federal, 191, parágrafo único, também da Constituição Federal, e o direito de propriedade previsto no artigo 20, I, da Constituição Federal, não dispensa a produção da prova pela União Federal, cuja defesa em exercida com base em documentos vagos, que não identificam e nem delimitam o imóvel que afirma ser seu.

5. Inexiste violação ao artigo 109, I, da Constituição Federal, na medida em que, conquanto iniciada perante a Justiça Estadual, o feito veio à Justiça Federal, no âmbito desta sendo julgado.
6. Não houve violação aos artigos 941, 942, 943, 944 e 945, todos do Código de Processo Civil, vez que a ação foi corretamente ajuizada, com indicação dos motivos do pedido e adequadamente instruída, com pedido de citação de todos aqueles mencionados no dispositivo da lei. As Fazendas Federal, Estadual e Municipal foram intimadas e houve intervenção do Ministério Público conforme previsto na lei.
7. Julgada procedente a ação, com previsão do registro junto ao Cartório Imobiliário respectivo, como determina o artigo 1241 e parágrafo único do Código Civil de 2002, descabe invocar violação a dispositivo da Lei Processual Civil, já que a satisfação das obrigações fiscais deverá ocorrer apenas na oportunidade do registro.
8. Por fim, Descabe a análise da alegação de violação à Lei Federal nº 6.015/1973, quando não há indicação do dispositivo violado.
9. Os honorários advocatícios, no caso de ação declaratória constitutiva deverão ser arbitrado com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
10. Remessa Oficial tida por interposta parcialmente provida. Recurso voluntário improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta para rever a verba honorária, adequando-a ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e negar provimento ao recurso voluntário interposto pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.001610-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ALINA PACHELLI DE CARVALHO

ADVOGADO : BETINA PACHELLI DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO : SIDNEY GRACIANO FRANZE

: CLAUDIA NAHSSSEN DE LACERDA FRANZE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 95.00.47103-5 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o recálculo das prestações consoante o Plano de Equivalência Salarial.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.007495-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TAKASHI MORIZAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
APELADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : TAKASHI MORIZAWA
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 187/190

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I. As razões recursais não se coadunam com a matéria decidida no acórdão embargado, impondo-se, portanto, o não conhecimento dos embargos de declaração.

II. Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.031265-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGANTE : LUIZ ANTONIO RIBEIRO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I. Razões recursais que não se coadunam com a matéria decidida no acórdão embargado, impondo-se o não conhecimento dos embargos de declaração.

II. Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015867-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ALBERTINA DURBEN DE MARCO
ADVOGADO : LUIZ SIMOES POLACO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : LINCOLN JOSE DUARTE DO PATEO e outros
: ONOFRE DUARTE DO PATEO JUNIOR
: MERCIA MARIA DUARTE DO PATEO
: ANTONIO ROBERTO DUARTE DO PATEO
: TANIA GUIMARAES DUARTE DO PATEO
: ONORITA DUARTE FAGUNDES
: ROBERTO VIOTTI FAGUNDES
: SILVIA MARIA DUARTE DE PATEO
: LUIZ ALBERTO DUARTE DO PATEO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.04.008992-0 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. O agravo de instrumento não foi suficientemente instruído (CPC, art. 525), pois a recorrente não juntou aos autos cópia da decisão agravada, que indeferiu a citação por edital em autos de usucapião.
2. Considerando-se a eventual intercalação, após a interposição do agravo de instrumento, de cópia da decisão agravada, remeta-se o feito ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 40 do Código de Processo Penal, extraindo-se cópia integral, para regular processamento.
3. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.009341-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUGENIO CARLOS PROCHAZKA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGANTE : EUGENIO CARLOS PROCHAZKA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.
- VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.009656-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO ALVES SABIDO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

EMBARGANTE : ANTONIO ALVES SABIDO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Quanto à questão de aplicação de índices de correção monetária sobre os depósitos da conta vinculada do FGTS, argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - No mais, as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida no acórdão embargado, impondo-se, portanto, o não conhecimento dos embargos quanto a essas questões.

VII - Embargos conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 3262/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 93.03.064507-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : GUAPORE VEICULOS E AUTO PECAS S/A e outro

ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

APELADO : PORTO UNIDAS ADMINISTRACAO DE CONSORCIOS S/C LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.48079-9 21 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 265/274: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 95.03.091825-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : CELSO DE ALBUQUERQUE SILVA

APELADO : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros

: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES

: LEONARDO FERNANDES DA MATTA RIBEIRO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.06.02358-8 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 172/173: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.006865-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : HERENIA GONCALVES

ADVOGADO : SAMARA MOURAD

INTERESSADO : RAUL DOS SANTOS TORRES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PONTA PORA MS

No. ORIG. : 95.00.00006-5 3 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, que o débito em cobro foi remetido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, não remanesce à exequente possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual. Em face do exposto, julgo extinta a presente execução, restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.035922-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES
: LEONARDO FERNANDES DA MATTA RIBEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.06.02944-8 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 307/308: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.042602-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ADVOCACIA EDUARDO NAUFAL S/C
ADVOGADO : EDUARDO NAUFAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.12.04420-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 09.12.94, por **ADVOCACIA EDUARDO NAUFAL S/C**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social, com a consequente repetição dos valores pagos indevidamente, a partir de janeiro de 1989 a agosto de 1994 (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/71.

A União apresentou contestação, alegando a ocorrência de prescrição e a constitucionalidade dos Decretos-leis n. 2.445/88 e 2.449/88 (fls. 74/85).

Réplica às fls. 87/89.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a Autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 99/102).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer a reforma da sentença (fls. 104/110).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, impõe-se o exame da prescrição em relação aos recolhimentos efetuados.

Nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional, o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário, que corresponde à data do recolhimento do indébito.

Revedo meu posicionamento e na esteira do entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial representativo de controvérsia, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse

prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos, consoante se extrai de acórdão unânime, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúnerequisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...)

... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma

violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, **por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.**

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe de 18.12.09) (destaques meus).

No presente caso, considerando-se os recolhimentos ocorridos **antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, em 09/06/05 (**sistemática decenal**), conclui-se pela legitimidade da pretensão, porquanto, os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição (janeiro de 1989 a agosto de 1994), tendo em vista o ajuizamento da ação em 19.12.94.

Passo à análise do mérito.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo. Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, sendo devida a repetição dos valores recolhidos a maior.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Ademais, tratando-se de repetição de indébito, devem os juros ser computados a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Por fim, afasto os honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar a existência de acordo firmado com a Procuradoria da Fazenda Nacional, no sentido de não interpor recurso a respeito da matéria examinada no presente processo (Pareceres PGGN/CRJ/Nº 1158/95 e Nº 447/96).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA**, para condenar a União Federal a devolver os valores referentes ao PIS pagos a maior, nos termos dos Decretos-leis n. 2.445/88 e 2.449/88, no período de janeiro de 1989 a agosto de 1994, com correção monetária em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e juros computados a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Sem honorários advocatícios, haja vista a sucumbência recíproca.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.071902-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : SAUT INCORPORACOES LTDA

ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outros

: LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 94.00.24118-6 3 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 225/227: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia e **julgo extinto o processo** (CPC, art. 269, V), **restando prejudicada a apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00007 MEDIDA CAUTELAR Nº 96.03.089808-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : INDL/ DO BRASIL S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : ABRAO LOWENTHAL e outros
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.10920-6 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de medida cautelar incidental objetivando a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo da impetrante de não se sujeitar ao recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro (CSSL), prevista na Lei nº 7.689/88, sob o argumento de que não é empregadora, sujeito passivo do referido tributo.

A liminar foi indeferida.

Citada, a União Federal apresentou contestação.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar.

No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AMS nº 97.03.014499-3, entendo restar configurada a perda superveniente do interesse de agir da requerente.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes desta C. Sexta Turma:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último.

2. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurgindo a ausência de interesse processual da autora.

3. Com o julgamento simultâneo da ação principal, configurada está a perda do objeto da presente cautelar. Afastada a condenação em honorários advocatícios.

4. Agravo regimental prejudicado.

(MC 1024, Juiz Fed. Rel. MIGUEL DI PIERRO, DJU 13.08.07).

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurgindo a ausência de interesse processual da autora.

2. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AMS nº 1999.03.99.058007-0, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.

3. MEDIDA CAUTELAR prejudicada.

(MC nº 1999.03.00.005960-7, Des. Fed. Rel. CONSUELO YOSHIDA, v.u., DJU 10.12.04, P. 142).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem a resolução do mérito.**

Tendo em vista a existência de litigiosidade na presente cautelar, bem como a ausência de condenação em honorários na ação principal, condeno a requerente ao pagamento da verba honorária, que arbitro, moderadamente, em 10% sobre o valor da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.014499-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INDL/ DO BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : ABRAO LOWENTHAL e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.10920-6 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certifique a Subsecretaria eventual decurso de prazo para interposição de recurso em face do acórdão de fl. 235, vº, e, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.076079-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BNL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A e outro
: BANCO BNL DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.07109-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **BNL DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS e BANCO BNL DO BRASIL S/A**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, objetivando ver reconhecido seu direito de, no período de 01.01.96 a 06.06.96, recolher a contribuição ao Programa de Integração Social- PIS, nos moldes da Lei Complementar n. 70/70, afastadas as modificações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 10/96, porquanto a reputa inconstitucional, por violar os princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária.

Sustenta, ainda, que, com relação ao período de 08.06.96 a 30.06.97, na condição de instituição financeira constituída na forma da Lei n. 8.212/91, tem o direito de recolher a contribuição ao PIS à alíquota de 0,75% sobre a receita bruta operacional, tal como definida na legislação do Imposto de Renda, desconsiderando a Medida Provisória n. 1.313/96, por entender que esta restringe indevidamente o conteúdo do art. 72, V do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (fls. 02/31).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 32/211.

O pedido liminar foi deferido às fls. 213/214.

A Autoridade Impetrada prestou informações, alegando, preliminarmente, a ausência do interesse de agir, na medida em que a Medida Provisória n. 1.313/96 não promoveu a ampliação da base de cálculo da contribuição devida ao PIS, na forma estatuída pelo art. 72, da ADCT, bem como por ser incabível mandado de segurança contra lei em tese. No mérito, defendeu a constitucionalidade da cobrança (fls. 217/240).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança (fls. 248/257).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para autorizar o recolhimento da contribuição ao PIS nos termos da Lei Complementar n. 7/70, durante o período de 001.01.96 a 07.06.96 e, a partir desse período, até 30.06.97, de acordo com o art. 72, V, do ADCT, tendo como base de cálculo a receita bruta operacional, conforme prevista no art. 44, da Lei n. 4.506/64 e art. 12, do Decreto-lei n. 1.598/77 e no art. 226, do Dec. n. 1.041/94, afastados os efeitos da Medida Provisória n. 1.313/96 e reedições (fls. 259/268 e 282/283).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que a aludida Medida Provisória não aumentou a base de cálculo da contribuição ao PIS e a constitucionalidade da EC n. 10/96, para requerer a reforma da sentença (fls. 290/302).

Com contrarrazões (fls. 314/339), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público opinou pelo improvemento do recurso de apelação (fls. 361/367).

A Impetrante peticionou à fl. 3699, requerendo a desistência do presente *writ*, tendo sido o pedido indeferido (fl. 395).

Contra esta decisão, foi interposto agravo regimental (fls. 399/402).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, não merece acolhida o agravo regimental interposto, porquanto, como bem observado na decisão de fl. 395, entendo que o pedido de desistência da ação, formulado posteriormente à prolação da sentença, não merece deferimento, na medida em que demonstraria tentativa do Impetrante de esquivar-se do provimento jurisdicional já entregue.

Muito embora *in casu* tenha a sentença acolhido sua pretensão, o que demonstraria a ausência da referida intenção, encontra-se na pendência de julgamento o reexame necessário a que a sentença foi submetida e o apelo da União, que podem, ao serem analisados, reformar a sentença concessiva da segurança, inclusive para reconhecer a improcedência do pedido.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO MANDAMUS NESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. ERESP 291.059/PR, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DJ 24.09.2007. NO MÉRITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ.

1. A desistência do mandado de segurança pode ser requerida a qualquer tempo, desde que efetuada em momento anterior à prolação da sentença, o que não ocorre nos presentes autos, haja vista que o pedido foi formulado nesta Instância Superior e, ainda, com pedido de extinção do processo sem resolução de mérito. (PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. ERESP 291.059/PR, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DJ 24.09.2007 e PRECEDENTES DO STF AGREG NO AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 221.462/SP, REL. MIN. CEZAR PELUSO, DJ 07/08/2007, AR.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, REL. MIN. EROS GRAU, DJ 14/08/2007).

2. Não houve violação ao artigo 535 do CPC, uma vez que o ponto tido como omissis pela recorrente foi efetivamente debatido tanto no acórdão da apelação quanto naquele dos aclaratórios, contudo adotando tese contrária à esposada pelo interessado.

3. Adotar entendimento contrário àquele defendido pelo tribunal de origem implicaria a análise de provas constantes dos autos, o que é vedado, nesta instância Superior pelo enunciado da Súmula 07/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Seção, REsp 889975/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.05.09, DJ 08.06.09).

Passo à análise do reexame necessário e do recurso de apelação.

A contribuição ao Programa de Integração Social foi instituída pela Lei Complementar nº 07/70, nos moldes previstos pelo art. 72, V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 01/94, a qual previa que "a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que trata a Lei Complementar nº 07 de 7 de setembro de 1970, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza". Esgotada a sua aplicação em 31.12.95, foi promulgada a Emenda Constitucional n. 10/96 em 07.03.96, dando nova redação aos arts. 71 e 72, da ADCT e determinando a instituição do Fundo Social de Emergência, então denominado Fundo de Estabilização Fiscal, para os exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 01.01.96 a 30.06.97.

Assim fazendo, violou os princípios da irretroatividade, porquanto a lei tributária não se aplica a fatos pretéritos, alcançando apenas os pendentes e futuros, não podendo a aludida Emenda retroagir para alcançar os fatos ocorridos desde 1º de janeiro do mesmo ano.

Ademais, como contribuição destinada ao financiamento do sistema de seguridade social, aplica-se à contribuição ao PIS a regra da anterioridade mitigada, prevista no § 6º, do art. 195, da Constituição Federal.

Ou seja, as modificações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 10/96 apenas passaram a ser exigidas em 06.06.96, depois de decorridos 90 (noventa) dias da data de sua publicação.

No tocante à base de cálculo, impende assinalar que o Órgão Especial desta Corte, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade na AMS n. 95.03.052376-1, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º, da Medida Provisória n. 517/94 e suas reedições, considerando que a definição da base de cálculo da contribuição, prevista no art. 72, V, do ADCT, deve ser extraída da legislação do Imposto de Renda, ou seja, deve corresponder à receita bruta operacional, nos seguintes termos:

"TRIBUTARIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. PIS. EMENDA DE REVISÃO DE N. 1/94. ART. 72, V, DO ADCT. BASE DE CALCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. NORMA DE CONDUTA, PORTANTO DE APLICAÇÃO IMEDIATA. DEFINIÇÃO NA LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DO QUE SEJA RECEITA BRUTA OPERACIONAL. MODIFICAÇÃO PELO ART. 1, DA MEDIDA PROVISORIA N. 517/94 E REEDIÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDA PELO ORGÃO ESPECIAL.

I- A EMENDA CONSTITUCIONAL DE REVISÃO N. 1 DE MARÇO DE 1994, INCORPOROU O PIS AO FUNDO SOCIAL DE EMERGENCIA, A TEOR DO ART. 72, INCISO V, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS, COM SUA BASE DE CALCULO E ALIQUOTAS PREVIAMENTE ESTABELECIDAS.

II- A BASE DE CALCULO DO TRIBUTO, TAL SEJA, A RECEITA BRUTA OPERACIONAL, JA ESTAVA DEFINIDA NA LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA (ART. 44 DA LEI N. 4506/64; ART. 12 DO DECRETO-LEI 1598/77 E 226 DO DECRETO N. 1041/94) E, DESSA FORMA, FOI RECEBIDA PELA EMENDA DE REVISÃO N. 1/94.

III- A NORMA DO ARTIGO 72, INCISO V, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS E ENTENDIDA COMO REGRA DE APLICAÇÃO IMEDIATA, DIRETA E INTEGRAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER OUTRA LEGISLAÇÃO.

IV- DESSEMELHANÇA ENTRE OS CONCEITOS DE RECEITA OPERACIONAL E RECEITA BRUTA OPERACIONAL, ESTANDO O SEGUNDO COMPREENDIDO NO PRIMEIRO, QUE E BEM MAIS AMPLO. LOGO, ACEITAR-SE O TERMO RECEITA OPERACIONAL BRUTA IMPLICA VIOLAR O TEXTO CONSTITUCIONAL POR AMPLIAÇÃO INDEVIDA DA BASE DE CALCULO.

V- O ARTIGO 72, INCISO V, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS, AO ADOTAR A RECEITA BRUTA OPERACIONAL COMO BASE DE CALCULO DO PIS, VEDOU A LEI INCLUIR OU REDUZIR QUALQUER PARCELA INTEGRANTE DE SUA DEFINIÇÃO (ART. 44, DA LEI N. 4.506/64). LOGO, OS RESULTADOS FINANCEIROS NÃO COMPÕEM A RECEITA BRUTA OPERACIONAL.

VI- IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE A EPOCA POR NORMA INFRACONSTITUCIONAL, MAIORMENTE QUANDO HA VEDAÇÃO EXPRESSA DE UTILIZAÇÃO DA MEDIDA PROVISORIA.

VII- ACOLHIDA A ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1, DA MEDIDA PROVISORIA N. 517/94 E SUAS REEDIÇÕES".

Em face desta decisão, houve a interposição do Recurso Extraordinário n. 255.568-SP, o qual, em 24.06.09, teve seguimento negado porquanto extemporâneo.

Assim, não havendo decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em sentido diverso, esta interpretação deve ser aplicada no presente feito, nos termos do art. 176 do Regimento Interno desta Corte.

Desse modo, no período compreendido entre janeiro de 1.996 e noventa dias após a publicação da E.C n. 10/96, a contribuição ao PIS deveria ser recolhida nos termos da Lei Complementar nº 07/70.

Nesse sentido, é o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS . EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 10/96. APLICAÇÃO A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DE 1996. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ANTERIORIDADE MITIGADA E DA IRRETROATIVIDADE. DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCISO V DO ARTIGO 72 DO ADCT . RECEITA BRUTA OPERACIONAL.

1 - Cuidando-se de nítida contribuição destinada ao financiamento do sistema de seguridade social, aplica-se à contribuição ao PIS a regra da anterioridade mitigada, estabelecida no § 6º do artigo 195 da Constituição Federal.

2 - Considerando que a Emenda Constitucional nº 10 foi publicada em 07 de março de 1996 e pretendeu retroagir para alcançar fatos ocorridos em janeiro do mesmo ano, flagrante sua inconstitucionalidade, por violar os artigos 195, § 6º e 150, III, "a" da Carta de 1988.

3 - No período entre janeiro de 1996, quando extinto o Fundo Social de Emergência, até 90 dias após a publicação da Emenda Constitucional nº 10/96, a contribuição ao PIS deve ser recolhida na forma da Lei Complementar nº 07/70.

4 - A base de cálculo da contribuição ao PIS foi definida pelo inciso V do artigo 72 do ADCT, introduzido pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1/94, como sendo a receita bruta operacional, tal como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

5- Interpretando-se conjuntamente o artigo 44 da Lei nº 4.506/64 com os artigos 12, 17 e 18, do Decreto-lei nº 1.598/77, chega-se à definição da base de cálculo da exação em foco.

6 - Não obstante o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1º da Medida Provisória nº 517/94 e suas reedições (inclusive a de nº 1.353/96), pelo Órgão Especial desta Corte (AMS nº 95.03.052376-1, DJ 18.02.1997), prevê o Decreto-lei nº 1.598/77 que a receita bruta operacional não é só a receita decorrente da venda dos serviços prestados, como também aquela proveniente dos juros, ganhos cambiais, correção monetária e variações monetárias das operações com recursos financeiros, entre outros. Resta claro, portanto, que a base de cálculo da contribuição ao PIS é composta pela soma destas parcelas.

7 - Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas."

(AMS n. 180.400, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 14.09.07)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS - EC Nº 10/96 - APLICAÇÃO - OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ANTERIORIDADE MITIGADA E DA IRRETROATIVIDADE - BASE DE CÁLCULO - INCISO V DO ARTIGO 72 DO ADCT - RECEITA BRUTA OPERACIONAL - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A contribuição ao PIS veio inserida no ADCT por força da Emenda Constitucional de Revisão nº 01 de 1994 que alterou, entre outros, o artigo 72, trazendo expressamente no seu inciso V que "a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que trata a Lei Complementar nº 07 de 7 de setembro de 1970, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza".

2. Esgotada a sua aplicação com o encerramento do exercício financeiro de 1995, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 10 de 07 de março de 1.996, através da qual o artigo 71 determinou a instituição do Fundo Social de Emergência para os exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, determinando o inciso V do artigo 72 a mesma alíquota e base de cálculo previstas pela Emenda Constitucional de Revisão nº 01 de 1994.
3. Possuindo o PIS a natureza de contribuição destinada ao financiamento da seguridade social, imperativa a aplicação e obediência ao princípio da anterioridade mitigada, previsto no parágrafo 6º do artigo 195 da Constituição da República, pelo qual só poderá ser exigido após decorridos noventa dias da data da lei que o instituiu ou modificou.
4. Emenda Constitucional nº 10/96 trouxe expressa previsão de que deveria observar os noventa dias posteriores à sua promulgação (artigo 72 parágrafo 1º).
5. Embora a Emenda Constitucional nº 10/96 tenha tratado do mesmo assunto que a Emenda Constitucional de Revisão nº 01/94, ela não foi promulgada e publicada antes, ou imediatamente após o término de sua vigência, não havendo que se falar em aproveitamento do prazo da anterioridade mitigada que já havia sido observado.
6. Por essa razão, quando foi publicada a EC 10/96, em 07 de março de 1996, não estava em vigor a exigência do PIS tal como formulada pela ECR 01/94, destinada exclusivamente aos exercícios de 1994 e 1995. Nesse sentido, não poderia retroagir para alcançar os fatos ocorridos desde 1º de janeiro do mesmo ano, devendo ainda, observar o prazo de noventa dias a partir de sua publicação. Assim, no período compreendido entre janeiro de 1.996 e noventa dias após a publicação da EC 10/96 a contribuição ao PIS deveria ser recolhida nos termos da Lei Complementar nº 07/70.
7. No tocante à base de cálculo, foi proferida decisão pelo Órgão Especial deste C. Tribunal Regional Federal nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade na AMS n.95.03.052376-1 onde, por maioria de votos, declarou-se a inconstitucionalidade do artigo 1º da Medida Provisória nº 517 de 03.03.1994 e suas reedições, inclusive a MP nº 1.617-46/97, o que dispensa maiores digressões sobre o tema.
8. Contudo, a disposição constitucional em discussão trouxe previsão de que a base de cálculo do tributo é a "receita bruta operacional como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza". A esse respeito deve-se destacar o disposto nos artigos 44 da Lei 4.506/64, 12, 17 e 18 do Decreto-lei 1.598/77 e 226 do Decreto 1.041/94.
9. A receita bruta operacional não resulta apenas da receita decorrente da venda de serviços prestados, mas inclui também juros, ganhos cambiais, correção monetária e variações das operações com recursos financeiros entre outros, devendo ser observado para a base de cálculo do PIS.
10. (...)"

(AC n. 679272, Rel. Juiz Convocado Miguel Di Pierro, j. 02.07.09, DJF3 07.08.09, p. 688).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL, À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.008540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES LTDA

ADVOGADO : GIOVANA BROLEZI LEOPOLDO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 95.12.05717-4 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, que o débito em cobro foi remitido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, não remanesce à exequente possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual. Em face do exposto, julgo extinta a presente execução, restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.035500-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GLENCORE AGROCOMERCIAL LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : DOUGLAS NADALINI DA SILVA
: ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO
NOME ANTERIOR : RICHCO COM/ E EXP/ LTDA
: GLENCORE COM/ E EXP/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.07024-0 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 169/170 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Embargante poderes específicos para tanto (fls. 158/160), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Deixo de condenar a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.107535-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NACIONAL VIDEO PRODUCAO E DISTRIBUICAO VIDEO CASSETE LTDA
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.05.28786-2 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls: 91/92: manifeste-se a apelante no prazo de 5 (cinco) dias se subsiste interesse no julgamento do recurso de apelação.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.113843-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FRANCISCO CLAUDIO APARECIDO XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : ROGERIO ANTONIO GONCALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00003-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, que o débito em cobro foi remitido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, não remanesce à exequente possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual. Em face do exposto, julgo extinta a presente execução, restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.07.004348-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MOACIR DE AGUIAR RIBEIRO espolio
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO

Fls. 423/425: a análise dos autos revela que a subscritora da referida petição não possui poderes especiais para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.025884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO MOLINA ROMERO e outro
: GERALDO PINTO DA SILVA
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DINIZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00005-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em sede de Embargos à Execução Fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou o exequente haver o executado solvido integralmente o débito (fls. 41/43). Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, razão pela qual nego-lhes seguimento (CPC, art. 557, caput e S. 253 do E. STJ).**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.025891-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : KRAUCHER S/A IND/ METALURGICA
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.00089-0 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **KRAUCHER S/A - INDÚSTRIA METALÚRGICA**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls.02/07).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os presentes embargos, sem fixação de verba honorária (fls. 24/26).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença (fls. 28/36).

Com contrarrazões (fls. 39/41), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, deve ser analisada a questão da representação da Embargante em juízo.

Verifica-se, que não consta nos presentes autos, nem mesmo no apenso (Execução Fiscal n. 890/97) instrumento de mandato concedido pela Embargante.

Assim, determinou-se à fl. 46 a intimação do procurador que subscreveu a inicial para regularizar a representação processual da Embargante, o qual quedou-se inerte, pelo que, à fl. 50 foi determinada a intimação pessoal, da própria Embargante para fazê-lo, a qual não foi efetivada, conforme certidão aposta à fl. 57, em razão de a mesma não mais se encontrar no local.

Acerca da representação da parte em juízo, dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 36. A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver."

O art. 37 do mesmo diploma legal, determina seja apresentado o instrumento de mandato habilitando o advogado a atuar no feito, sendo ineficazes os atos praticados sem outorga de poderes.

Nesse sentido, registro julgado desta Sexta Turma, assim ementado:

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DIREITO DE AÇÃO. EXERCÍCIO. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Se, de um lado, a Constituição Federal vigente, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura a todos o direito de deduzir em juízo a sua pretensão, assegurando-lhes o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, inciso LV), por outro, não se pode olvidar que o exercício desse direito vem disciplinado em inúmeras regramas, constitucionais e infraconstitucionais, materiais e processuais, que devem ser inexoravelmente observadas pela parte, a exemplo do disposto no 36 do CPC.

2. A capacidade postulatória é verdadeiro pressuposto de admissibilidade do julgamento do mérito recursal, sem o qual o mesmo sequer pode ser conhecido. Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC n. 95030208254/SP, Sexta Turma, Data da decisão: 24/10/2001, DJU 10/01/2002, p. 45, JUIZ MAIRAN MAIA.

3. Apelação não conhecida. Retorno dos autos à Vara de origem após cumpridas as formalidades legais." (TRF3, 6ª T., AC n. 98.03.074883-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 08.05.08, DJF3 de 16.06.08).

Sendo assim, diante da ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, revela-se inadmissível o apelo. Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto manifestamente inadmissível.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.054304-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BOVIEL KYOWA S/A CONSTRUCOES E TELECOMUNICACOES

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA TAVARES e outro

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.40707-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar ajuizada por **BOVIEL KYOWA S/A CONSTRUÇÕES E TELECOMUNICAÇÕES**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando ver assegurado seu direito de recolher a contribuição ao PIS de acordo com a Lei Complementar n. 7/70, afastadas as disposições contidas na Medida Provisória n. 1.212/95 (fls. 02/23 e 33).

A medida liminar foi deferida (fls. 39/41).

A União Federal apresentou contestação às fls. 69/78.

Réplica apresentada às fls. 83/100.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 114/119).

A Requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 121/129).

A União Federal também apelou (fls. 132/135).

Com contrarrazões (fls. 136/138 e 139/147), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade garantir a eficácia da prestação jurisdicional pretendida no processo principal, sua utilidade não se sustenta em face da solução da lide que a originou.

Nesse sentido, o julgamento simultâneo da ação principal - Processo n. 2000.03.99.054306-5, enseja carência superveniente de interesse processual, porquanto em razão de sua natureza instrumental, o vínculo que deve existir com o feito principal passa a não mais subsistir, tornando-se, injustificada, a sobrevivência da medida acautelatória.

Assim, considerando que a solução da lide originária faz esvaziar o conteúdo da pretensão cautelar, não mais subsiste o interesse recursal no julgamento das Apelações e da Remessa Oficial, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.

Destaco, a propósito, julgamento proferido pela 2ª Turma do Egrégio Superior Tribunal Justiça, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC. LEI N. 8.200/91, ART. 3º, I, DO DECRETO N. 332/91. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. POSSIBILIDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar, à Recorrida, o direito à compensação imediata do excesso recolhido aos cofres públicos a título de parcela de correção monetária das demonstrações financeiras em virtude da diferença verificada no ano-base de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, até que haja manifestação nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para o recurso especial interposto na via cautelar.

2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 251.172-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 17.11.2005, DJ de 13.03.2006, p. 234).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E ÀS APELAÇÕES**, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.054306-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BOVIEL KYOWA S/A CONSTRUÇOES E TELECOMUNICACOES
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA TAVARES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.09665-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 16.04.97, por **BOVIEL KYOWA S/A CONSTRUÇÕES E TELECOMUNICAÇÕES**, contra a **UNIÃO FEDERAL e o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS**, objetivando ver reconhecido seu direito de compensar valores indevidamente recolhidos, a título de contribuição ao Programa de Integração Social, com parcelas vincendas da COFINS, CSSL e Contribuição ao INSS, nos termos do art. 66, da Lei n. 8.383/91, haja vista a inconstitucionalidade dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, afastadas, outrossim, as disposições contidas na Medida Provisória n. 1.212/95 e reedições, por reputá-las inconstitucionais (fls. 02/22).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 23/38.

A União Federal apresentou contestação, alegando a possibilidade de veiculação de matéria tributária através de medida provisória (fls. 42/44).

Réplica apresentada às fls. 46/54.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 1.212/95 e suas posteriores reedições, podendo a Autora efetuar o recolhimento da contribuição ao PIS na forma da Lei Complementar n. 7/70. Reconheceu o direito da Autora de proceder à compensação das quantias pagas a maior, com parcelas da mesma exação, sem os efeitos da Instrução Normativa n. 67/92 e das Leis n. 9.215/95 e 9.250/95. Sucumbência recíproca (fls. 56/73).

Sentença submetida a reexame necessário.

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer lhe seja assegurado o direito de proceder à compensação do PIS com quaisquer tributos ou contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional, bem como objetivando a reforma da sentença com relação à condenação na verba honorária (fls. 76/83).

A União Federal também apelou, para requerer a reforma da sentença, no tocante à aplicação da taxa Selic (fls. 86/90). Com contrarrazões (fls. 90/92 e 94/101), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo. Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-

leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Outrossim, o Senado Federal, mediante a Resolução n. 10/2005, suspendeu a execução da disposição contida no art. 15, da Medida Provisória n.º 1.212/95 - "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1o de outubro de 1995", o qual foi convertido no art. 18 da Lei n. 9.715/98, que fixou sua vigência retroativa a 01.10.95, somente se aplicando a fatos geradores ocorridos a partir de 01.03.96.

Atribuiu-se, assim, eficácia *erga omnes* à decisão proferida pelo Excelso Pretório, no julgamento da ADIN n.º 1.417-0/DF, em respeito à irretroatividade e à anterioridade nonagesimal.

Ou seja, à exceção de seu art. 18, a Medida Provisória n. 1.212/95 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (Precedentes do STF - RE n. 232.896/PA, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 01.10.99 e ADI n. 1.417/DF, Relator Ministro Octavio Galloti, DJ 13.08.99).

Desse modo, a sistemática a ser adotada é a da Lei Complementar n. 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as modificações implementadas pela Medida Provisória n.º 1.212/95 e reedições, convertida na Lei n. 9.715/98.

"1. RECURSO. Agravo de instrumento. Admissibilidade. Ausência de peça obrigatória. Comprovação. Reconsideração. Demonstrada a presença da peça obrigatória, deve ser reapreciado o recurso. 2. Recurso. PIS. Medida Provisória. Majoração. Constitucionalidade. Não há qualquer vício de inconstitucionalidade na majoração da contribuição para o PIS mediante a edição de medida provisória. 3. Recurso. Medida Provisória. Reedições. Anterioridade nonagesimal. Fluência a partir da última medida provisória. Não perde eficácia a Medida Provisória com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, dentro do prazo de sua vigência, por outra do mesmo gênero. Nesse caso, o prazo nonagesimal começa a fluir a partir da edição da primeira Medida".
(2ª T., AI 623157, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 25.08.09, DJ 08.10.09).

No mesmo sentido é o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88, MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.212/95 E REEDIÇÕES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

(...) 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN 1417-0/DF, posicionou-se pela constitucionalidade da MP 1212/95 e reedições, convertida na Lei n.º 9.715/98, que revogou a Lei Complementar n.º 7/70, salvo no tocante à irretroatividade contida no art. 18 da lei supracitada (...)"
(AMS n. 294432, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 02.10.08, DJF3 17.11.08).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para limitar a compensação do indébito relativo ao PIS, com parcelas do próprio tributo.

Isso porque, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN

BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 16.04.97, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 9.430, em 27.12.96, e não a Lei n. 8.383/91.

Em relação à natureza do tributo a ser compensado, contudo, em razão do princípio da adstrição da sentença ao pedido, autorizo a compensação das quantias pagas indevidamente a título de PIS, com parcelas da mesma exação, com a COFINS e CSSL, de acordo com o objeto da demanda inicial.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, devem ser excluídos os expurgos inflacionários contidos no Provimento n. 24/97, devendo ser efetuada, no entanto, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Por outro lado, penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro o julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. INÍCIO DA INCIDÊNCIA. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRECEDENTES.

Embargos de divergência ofertados contra acórdão que entendeu pela inaplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito dos valores pagos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis.

Entendimento deste Relator no sentido de não-incidência, na repetição de indébito tributário, do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, que fixa critério para o encontro de taxa de juros pelo sistema denominado de SELIC, haja vista que o comando expresso no art. 161, § 1º, do CTN, foi determinado pela Lei n. 5.172/66, a qual possui forma de lei complementar. Já os juros moratórios da Taxa SELIC foram estatuídos por Lei Ordinária (nº 9.250/95). Destarte, não se pode aceitar que uma lei de hierarquia inferior revogue dispositivo legal estabelecido por uma lei complementar.

No entanto, a jurisprudência da 1ª Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que é possível a aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, devendo seguir a seguinte forma de aplicação: a) incidem juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN e Súmula 188/STJ); b) os juros moratórios de 1% ao mês aplicam-se sobre os valores reconhecidos em decisões com trânsito em julgado ocorrido antes de 1º/01/1996, visto que, a partir de tal data, é aplicável, apenas e tão-somente, a Taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido.

Embargos de divergência conhecidos e providos."

(STJ, Corte Especial, EREsp 213926, Rel. Min. José Delgado, j. em 12.12.05, DJ de 20.02.06, p. 186).

De outra parte, no tocante aos honorários advocatícios, procede a pretensão da Autora, diante de sua sucumbência mínima, devendo ser fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Por fim, impende assinalar a existência de acordo firmado com a Procuradoria da Fazenda Nacional no sentido de não interpor recurso contra a matéria examinada nos presentes autos (Parecer PGGN/CRJ/nº 1158/95).

Isto posto, nos termos do art. Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA e à REMESSA NECESSÁRIA e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.025912-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro

: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA

: CAMILA SAYURI NISHIKAWA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 893/918: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.002010-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TROPIC ART ARTEFATOS DE MADEIRA E METAIS LTDA
ADVOGADO : LUCIO CORREA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Manifeste-se a apelante se subsiste interesse no prosseguimento do feito, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.05.007968-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IBM BRASIL IND/ MAQUINAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ADRIANA PADOVANI TAVOLARO SALEK e outro
: LEANDRO NAGLIATE BATISTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Fls. 224 e 231 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 232), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.015050-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CHURRASCARIA BOI BAO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS MONTEIRO e outros
: LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI
: VANESSA RIBAU DINIZ FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00000-3 A Vr PRAIA GRANDE/SP

DESPACHO

Fls. 146/147: tendo em vista que a desistência após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação**, requeira a apelante o quê de direito, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizando a representação processual para tanto (CPC, art. 38), **uma vez que os subscritores das referidas petições não possuem poderes especiais de renúncia.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.00.010533-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : GRAFICA E EDITORA POSIGRAF S/A
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO PIMENTA e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Psicologia CRP
ADVOGADO : PAULO HAMILTON SIQUEIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente da Comissão de Licitação do Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo, objetivando suspender o processo licitatório Tomada de Preços nº 1/2001, para contratar empresa que ofereça serviços de impressão do jornal daquela entidade, por seis edições ou durante doze meses consecutivos. Requer a anulação da decisão de nomeação da empresa considerada vencedora no certame, tendo em vista a manifesta ilegalidade da decisão anterior, que não permitiu a abertura do envelope da impetrante, mediante exigência não constante do Edital, com a determinação de abertura dos envelopes em sessão pública.

A liminar foi deferida parcialmente, em 20/04/2001, para determinar a suspensão de todo e qualquer ato para contratar ou iniciar a execução do contrato de prestação de serviços originado pela licitação - Tomada de Preços 01/2001.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, em 19/12/2003, para reconhecer como ilegal o ato praticado pela autoridade impetrada ao excluir a impetrante do certame, bem como para que se promova a abertura dos envelopes apresentados na concorrência em questão. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512 do STF. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela confirmação da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse. Diante do transcurso do tempo até a prolação da sentença, esgotou-se o prazo para a prestação do serviço requerido pela entidade impetrada, naquele certame, restando superados ou defasados diversos requisitos exigidos na ocasião, os quais não mais atendem as exigências das licitações posteriores, conforme informações da impetrada (fls. 143/144), situação que tornou inútil a abertura do envelope de proposta da impetrante.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente*

ensinando a extinção do processo sem julgamento do mérito. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do C. STJ).**

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.05.006841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INCOMAGRI IND/ E COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : GABRIEL FELICIO GIACOMINI ROCCO
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro
APELADO : CPFL CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : GABRIELA ELENA BAHAMONDES MAKUCH e outro
: MARIANA DENUZZO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 311/312: defiro pelo prazo requerido.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.000592-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PEDRO GANDOLPHO
ADVOGADO : ARY PRUDENTE CRUZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, ora embargada, que o débito em cobro foi remitido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, não remanesce à embargante possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual.

Em face do exposto, julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput e S. 253 do E. STJ).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.20.006984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BRASIL WAY S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Vistos.

Fls. 202/205 e 238 - Haja vista que, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, os depósitos deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*, esclareça a Apelante se desiste do recurso independentemente da destinação dos depósitos nesse momento processual.

Intime-se

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.19.005732-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IND/ MECANICA BRASPAR LTDA
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 131/133 e 137/138: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.26.010830-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fls. 252/268, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.82.015715-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANGIO DINAMICA S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE COLI NOGUEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
DESPACHO

Vistos.

Fl. 165 - Haja vista tratar-se de Embargos à Execução, esclareça a Apelante-Embargante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.). Providencie a regularização da sua representação processual, providenciando instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.010650-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DE FREITAS ARRUDA e outro
: GONCALO BONET ALLAGE

DECISÃO

Vistos.

Fls. 321 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 337), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.031243-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UNIVAL COM/ DE VALVULAS E ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : RENATA SPADARO NASCIMENTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fl. 198: indefiro, tendo em vista que a **desistência** após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação**.

Aguarde-se o regular processamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.05.002987-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MEGAWARE INDL/ LTDA
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado contra o inspetor da Alfândega da Receita Federal no Aeroporto Internacional de Viracopos - Campinas - São Paulo, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de qualquer garantia consistente em depósito, fiança ou seguro a favor da União, como condição para a imediata liberação das mercadorias importadas pela impetrante ao amparo da DI nº 03/0033180-5. Requer, ainda, a desvinculação do despacho aduaneiro ao procedimento fiscal conduzido pela DRF de Ilhéus-BA, pela ausência de conexão entre as matérias sob exame e a determinação da imediata exclusão das restrições registradas em nome da Impetrante no sistema "Radar", criado ilegalmente pelas IN-SRF 206 e 228, de 2002.

A liminar foi parcialmente deferida, em 17 de fevereiro de 2003, apenas para afastar a exigência de qualquer garantia como condição para a imediata liberação das mercadorias importadas pela impetrante, ao amparo da DI nº 03/0033180-5.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, apenas para confirmar os termos da liminar. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, requerendo a reforma do julgado.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença, em virtude da consolidação da situação de fato. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Deixo anotado que remanesce nesta análise recursal apenas a questão do afastamento da exigência de garantia para a liberação das mercadorias, uma vez que não houve recurso da parte interessada em relação aos demais pedidos rejeitados.

O deferimento parcial da liminar, em 17/2/2003, confirmado pela concessão parcial da segurança pelo r. Juízo *a quo* (28/01/2005), em sede de mandado de segurança, determinando a liberação da mercadoria, sem a prestação de garantia, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade, sendo certo que o ato deferido já se concretizou de forma imutável e a eventual ocorrência de prejuízos para a ré somente pode ser sanada através das vias adequadas para tanto.

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau. Precedentes do C. STJ: RESP 474979, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/09/06, DJU 25/09/06, p. 298; EDRESP 641341, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09/03/06, DJU 27/03/06, p. 166; AGRESP 584886, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06/05/04, DJU 31/05/04, p. 218.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, mantendo-se o *decisum* de primeira instância.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.09.004173-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CERAMICA ALFAGRES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : WILNEY DE ALMEIDA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Fls. 346/347 e 349 - Deixo de **HOMOLOGAR** a renúncia porquanto, não obstante a devida intimação, a Autora-Apelante não apresentou instrumento de mandato com poderes específicos para tanto.

Após, voltem os autos conclusos para oportuno julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.017381-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : PROMAX PRODUTOS MAXIMOS S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Fls. 147 e 151 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 109/130), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.023524-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : FORTE VEICULOS LTDA e filia(l)(is) e outros

: FORTE VEICULOS LTDA filial

: DHJ COM/ DE VEICULOS LTDA

: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)

: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA filial

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO

APELADO : CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA filial

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO

INTERESSADO : FIAT AUTOMOVEIS S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

DESPACHO

Fls. 485/486: A desistência após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação**.

A análise dos autos revela que **os subscritores da petição das folhas supracitadas não possuem poderes para tanto**.

Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.050017-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : VIACAO PARATY LTDA

ADVOGADO : EDUARDO MARCIAL FERREIRA JARDIM e outro
: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.02799-6 22 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fls. 132/135: tendo em vista que a desistência após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação**, requeira a apelante o quê de direito, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizando a representação processual para tanto (CPC, art. 38), **uma vez que os subscritores das referidas petições não possuem poderes especiais de renúncia.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.00.014249-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : GLADYS APPARECIDA LANZAS
ADVOGADO : RUBENS GOMES DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : JOSÉ FIGUEIREDO DE SOUZA DANTAS FORBES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, objetivando impedir o corte do fornecimento de energia elétrica na residência da impetrante, mediante a alegação da Eletropaulo de irregularidades no medidor, bem como o recálculo do consumo e o parcelamento da dívida em trinta e seis vezes.

A liminar foi deferida parcialmente, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de efetuar a interrupção do fornecimento de energia elétrica no imóvel da impetrante, devendo ser enviado técnico para que efetue o recálculo das faturas de consumo de 23 de janeiro de 2002 a 27 de junho de 2005.

O r. Juízo *a quo* **concedeu parcialmente a segurança**, para determinar a continuidade do fornecimento de energia elétrica no domicílio da impetrante, assegurando à consumidora o direito de defesa, rejeitando o pedido de parcelamento do débito. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Regularmente processado o feito, sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

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

No caso em espécie, o corte de energia elétrica, por alegação unilateral de fraude no medidor, formulado pela concessionária de energia, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa e multa, é inaplicável, por ofender os limites da legalidade.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENERGIA ELÉTRICA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE TARIFA. CORTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. É condenável o ato praticado pelo usuário que desvia energia elétrica, sujeitando-se até a responder penalmente.
2. Essa violação, contudo, não resulta em reconhecer como legítimo ato administrativo praticado pela empresa concessionária fornecedora de energia e consistente na interrupção do fornecimento da mesma.
3. A energia é, na atualidade, um bem essencial à população, constituindo-se serviço público indispensável subordinado ao princípio da continuidade de sua prestação, pelo que se torna impossível a sua interrupção.
4. Os arts. 22 e 42, do Código de Defesa do Consumidor, aplicam-se às empresas concessionárias de serviço público.
5. O corte de energia, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, extrapola os limites da legalidade.

6. Não há de se prestigiar atuação da Justiça privada no Brasil, especialmente, quando exercida por credor econômica e financeiramente mais forte, em largas proporções, do que o devedor. Afronta, se assim fosse admitido, aos princípios constitucionais da inocência presumida e da ampla defesa.

7. O direito do cidadão de se utilizar dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar a quem deles se utiliza.

8. Recurso improvido.

(ROMS 8915, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, j. 12/05/1998, DJ 17/08/1998, p. 23).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPÇÃO. FRAUDE NO MEDIDOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. É ilegítimo o corte no fornecimento de energia elétrica se o débito decorrer de suposta fraude no medidor de consumo de energia, apurada unilateralmente pela concessionária.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, após análise da documentação trazida aos autos, consignou não haver prova de fraude que caracterize real consumo de energia da unidade pertencente ao recorrido. Rever tal aspecto é inviável em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 793539, Segunda Turma, relator Ministro Herman Benjamin, j. 19/05/2009, DJ 19/6/2009).

Dessa forma, a r. sentença deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.07.004761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : PAULO PENTEADO LUNARDELLI e outro

: ROSA MARIA PENNACHIN LUNARDELLI

ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 224/225: indefiro o pedido de desistência formulado às fls 211/220.

A desistência após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação.**

A análise dos autos revela que **o subscritor da petição de fls. 224/225 não possui poderes para tanto.**

Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), **no prazo de 05 (cinco) dias.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.09.003264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CNH LATIN AMERICA LTDA

ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro

DECISÃO

Vistos.

Fls. 141/142 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Requerente poderes específicos para tanto (fls. 147/150), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código

de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, entendo incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar, na hipótese de ter havido fixação na ação principal, sob pena de condenação em duplicidade, bem como pelo fato de não existir litígio propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 96.03.097822-1/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.12.08, v.u., DJF3 19.01.09, p. 638).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.09.004596-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CNH LATIN AMERICA LTDA

ADVOGADO : JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK e outro

DECISÃO

Vistos.

Fl. 135 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fls. 140/143), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.000282-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : CORDOBAN ARTIGOS DE COURO LTDA

ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro

Desistência

Fls. 446/458 e 462/463: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.097617-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DATAVIX INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : CARMEN SUSANA DE MELO RIBIERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.019864-2 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Tendo em vista que foi proferida sentença nos autos do processo originário, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.005882-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELADO : FREITAS E LEITE ADVOGADOS S/C
ADVOGADO : RICARDO DE SANTOS FREITAS
: MARIANA SILVA FREITAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.40235-7 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Fls. 352 e 390 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 433), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo *a quo*.

Por fim, **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.007037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GRAFICA SILFAB LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 356/361: tendo em vista que a desistência após a prolação da sentença importa em renúncia ao direito em que se funda a ação, requeira a apelante o quê de direito, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizando a representação processual para tanto.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.19.001153-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMARAL DINKHUYSEN e outro
: TANIA MARIA DO AMARAL DINKHUYSEN
: PAOLA DE CASTRO ESOTICO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 457/458: tendo em vista que a desistência após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação**, requeira o apelado o quê de direito, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizando a representação processual para tanto (CPC, art. 38), **uma vez que os subscritores das referidas petições não possuem poderes especiais de renúncia.**

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.21.001437-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SOCIEDADE EXTRATIVA DOLOMIA LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
: MARCO ANTONIO VIANA
: ADEMIR BERNARDO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 776/777: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.21.003549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CARLOS BENEDICTUS PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : PAULO BAUAB PUZZO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 421/422: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501). Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.064821-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JAYME ALIPIO DE BARROS
ADVOGADO : SERGIO MASSARU TAKOI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
SUCEDIDO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 89.00.12150-2 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação que o processo de origem foi extinto em face do pagamento do débito (fls. 239/240).

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.001509-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VIACAO SANTA CRUZ S/A
ADVOGADO : RICARDO AMARO FERREIRA GONÇALVES
: ANTONIO CARLOS MUNHOES JUNIOR
: FELIPE MAGALHÃES CHIARELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00013-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Fls. 154/155: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.000149-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DOMINGOS DE LUCCA NETO
ADVOGADO : EDUARDO TOSHIHIKO OCHIAI e outro
: JULIO ADRIANO DE O CARON E SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 181/185 - Esclareça o Impetrante-Apelado se renuncia ao direito sobre qual se funda a ação, e de que parte o faz, juntando procuração com poderes específicos, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.003924-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EDUARDO CARVALHO TESS
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 528/531: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.020356-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FIT SERVICE SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro

Desistência

Fls. 194/197: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.028140-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no mandado de segurança. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a autora ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido, reservando-se, quanto aos valores pagos, o direito de analisar os requisitos indicados na lei supra mencionada.

Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer com a anuência do réu. Porém, após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Contudo, no caso vertente vieram os autos a este Tribunal não apenas por força da apelação da autora, mas também em razão do duplo grau obrigatório e apelação da União Federal.

Ao abdicar da pretensão perseguida na ação proposta, cuja sentença proferida em primeiro grau de jurisdição lhe fora favorável em parte, a autora pratica ato incompatível com o direito postulado e que importa na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, impondo-se a extinção do processo com julgamento de mérito de acordo com o previsto no art. 269, V do CPC.

Isto posto, com fundamento no art. 557, "caput" e § 1º-A c.c. art. 269, V, todos do Código de Processo Civil, julgo prejudicadas as apelações e dou provimento à remessa oficial para julgar extinto o processo com julgamento do mérito. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.02.015423-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VORAX POSITRON LTDA
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls.756/757: homologo o pedido de renúncia e julgo extinto o processo (CPC, art. 269, V), restando prejudicada a apelação. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046565-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CRUZEIRO SP
ADVOGADO : MAGNO JOSÉ DE ABREU e outro
AGRAVADO : SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE CRUZEIRO SAAE
ADVOGADO : PLINIO SALGADO GUIMARAES LAGE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.007105-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, concedeu parcialmente a medida liminar, para determinar a Autoridade impetrada a dar continuidade ao procedimento que antecede a contratação, visto que há autorização válida emitida pelo Ministério da Fazenda, por meio da Secretaria do Tesouro Nacional (fls. 93/94).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 108/113).

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.

1- As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2- Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.

3- Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança.

4- Agravo Regimental improvido."

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaque meu).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.006937-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : DAMIAO RODRIGUES JUNIOR -ME

No. ORIG. : 02.00.00015-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente que o débito em cobro foi remitido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, não remanesce ao executado possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual.

Em face do exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput* e S. 253 do E. STJ).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.020939-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BAMBOZZI SOLDAS LTDA
ADVOGADO : FABIAN CARUZO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 04.00.00004-7 1 V_r MATAO/SP

Desistência

Fls. 184/202: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501). Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.011201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS e outros
: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
: PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
: PORTOSEG S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
: PORTOPAR DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Torno sem efeito a decisão de fl. 510, proferida por lapso.

Às fls. 457/508, as Impetrantes renunciaram ao direito sobre o qual se funda a ação.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.006426-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : DURVAL PADOVEZ

ADVOGADO : CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANE GISELE C CRUSCIOL SANSONE e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (03.07.08), por **DURVAL PADOVEZ** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de janeiro de 1989 (Plano Verão), no percentual de 42,72%, sobre valores depositados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros moratórios a partir da citação, bem como custas processuais e honorários advocatícios sobre o valor da condenação (fls. 02/07).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 08/12.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como acolhida parcialmente a prejudicial de prescrição quinquenal em relação aos juros remuneratórios, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária referente ao mês de janeiro de 1989 (42,72%), em relação à conta n. 013.00275664-3, acrescidos de juros da poupança que deverão incidir sobre essa nova base de cálculo, descontados todos os valores já recebidos a título de correção monetária e juros (e eventuais saques), o valor resultante deverá ser atualizado desde fevereiro de 1989 até a data da citação (seguindo-se a padronização adotada pela Justiça Federal), com a incidência de juros de mora desde a citação até a data do cálculo, pela taxa SELIC - art. 406 do Código Civil. Face a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com os seus honorários advocatícios e as demais despesas processuais, assim como disposto no art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 42/44).

O autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando o afastamento da ocorrência da prescrição quinquenal em relação aos juros remuneratórios, bem como a reforma da verba honorária, nos moldes do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 46/52).

Com contrarrazões (fls. 55/57), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assiste razão ao autor, quanto à incidência dos juros remuneratórios, porquanto entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Outrossim, não há de se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto os juros remuneratórios cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal.

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, determino sejam fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* a *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para afastar a ocorrência de prescrição quinquenal, porquanto para os juros remuneratórios a prescrição cabível é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, bem como condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais devem ser fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* a *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.012406-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO : ADALBERTO APARECIDO PADILHA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (17.12.08), por **ADALBERTO APARECIDO PADILHA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989 (42,72%), sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%), sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/08).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 09/18.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 21.

Rejeitadas as preliminares de inépcia da inicial e ilegitimidade passiva *ad causam* com exceção dos valores de ativos bloqueados em razão da Lei n. 8.024/90, bem como rejeitada a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, no que diz respeito ao pedido de aplicação de correção monetária pela CEF sobre a conta-poupança da parte autora bloqueada após o advento da MP 168/90 convertida na Lei n. 8.024/90, em face de sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo, sendo o legitimado o BACEN e, julgou parcialmente procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta poupança n. 2199.013.00001738.9, utilizando-se como indexadores os IPC's de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), corrigidos monetariamente de acordo com a Resolução n. 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, com acréscimo de juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406 do Código Civil cumulado com o art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional até o efetivo pagamento e juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o inadimplemento contratual. Por fim, condenou a CEF ao pagamento das custas processuais, assim como os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 56/67).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva tão somente em relação ao Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença no que tange o citado plano econômico (fls. 71/77).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado o preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide ou a legitimação da União Federal, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Outrossim, examinando a pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**. A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do

efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, BEM COMO NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.011138-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : TECELAGEM WIEZEL S/A

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00950-0 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Fls.148/150:Com fundamento no artigo 557 "caput" do CPC, nego seguimento aos embargos de declaração interpostos pela agravante (União Federal - Fazenda Nacional), haja vista sua intempestividade.

Com efeito, o Procurador da Fazenda teve ciência pessoal do acórdão na data de 07/12/2009 (fls.146), sendo certo que o recurso somente foi interposto na data de 07/01/2010 (fls.148/150), quando já findo o prazo de 10 (dez) dias, que se deu em 17/12/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016827-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CELTEC MECANICA E METALURGICA LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.19.008723-7 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que recebeu os embargos à execução sem a suspensão da execução fiscal. Recurso processado com o pedido de efeito suspensivo deferido. Após o processamento do agravo, ingressou a recorrente com petição informando sua opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido formulado.

Decido.

Após o deferimento do efeito suspensivo, o pedido formulado pela agravante deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência do recurso.

A questão dos honorários advocatícios deverá ser decidida pelo juízo da causa, porquanto não fora objeto do presente recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019467-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : BOM CHARQUE IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : INES AMBROSIO e outro

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

No. ORIG. : 2009.61.00.008783-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar a fim de determinar à Autoridade Impetrada que se abstenha de compensar os créditos já deferidos em favor da impetrante com débitos desta que estejam com sua exigibilidade suspensa (no caso, especialmente o débito no valor de R\$ 80.312.829,05 indicado como parcelado no documento de fl. 106), bem como de reter créditos já reconhecidos, fixando o prazo de 20 dias para proceder à liberação de eventual valor retido (fls. 158/160).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Em decisão inicial, esta Relatora, negou o efeito suspensivo pleiteado (fls. 177/178).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 216/222).

Consoante a mais abalizada doutrina, se a sentença for de improcedência do pedido, o conteúdo da decisão antecipatória de tutela estará *ipso facto* cassado, por incompatibilidade lógica, ainda que a referida sentença não haja consignado expressamente esta cassação, aplicando-se ao caso a solução preconizada na Súmula 405/STF, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 14, II ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 773/774).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra concessão de liminar em mandado de segurança.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : GUNTHER ALFANO CLAUSSEN
ADVOGADO : ATILA ARIMA MUNIZ FERREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.012305-1 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 124/127, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037213-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : MONTESSORI SERVICOS LTDA e outros
: LEONILDO JUSTINO
: YARA POMPEU JUSTINO
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.006597-3 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 671/671vº.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037253-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DELIO DE BARROS VELLOSO
ADVOGADO : WELLINGTON DE LIMA ISHIBASHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017881-4 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a medida liminar pleiteada, para afastar a retenção de valores a serem percebidos a título de restituição de imposto de renda, realizadas automaticamente, em decorrência do débito parcelado existente junto a Receita Federal (fls. 68/73).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme consulta realizada no Sistema de Acompanhamento de Justiça Federal (1ª instância), verifico que foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038140-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS

ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 07.00.00718-5 1FP Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*, a respeito de eventual êxito dos leilões realizados.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039338-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : JOSE EDUARDO DA ROCHA FROTA

ADVOGADO : JOSE EDUARDO DA ROCHA FROTA e outro

AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : LUIZ FLAVIO BORGES D URSO

: LUIZ COLTURATO PASSOS

: ANDREA DE MORAES PASSOS CORSI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.022030-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que foi proferida sentença nos autos do processo originário, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : S VIANNA VIAGENS E TURISMO LTDA

ADVOGADO : MANOEL BENTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro
PARTE RE' : ULYSSES FAGUNDES NETO
ADVOGADO : ANE ELISA PEREZ e outro
PARTE RE' : MARTHA CYBELE CARNEIRO
ADVOGADO : JOSÉ LEITE GUIMARÃES JUNIOR e outro
PARTE RE' : AD AGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO FRANKEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.012995-5 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 161/166 vº dos autos originários (fls. 17/22 vº destes autos), que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, deferiu a medida liminar para a *decretação de INDISPONIBILIDADE DOS BENS incluindo imóveis, veículos, cotas e ações sociais, em montante suficiente para assegurar a integral reversão do enriquecimento ilícito obtido, com a comunicação dos órgãos competentes para as averbações necessárias. O montante a ser indisponibilizado será de : R\$ 16.600,00 referente à Marta Cybele Carneiro e a empresa Ad Agência de Viagens e Turismo Ltda; e de R\$ 51.805,89 referente a Ulysses Fagundes Neto e a empresa S. Vianna Viagens e Turismo Ltda e empresa S. Vianna Representações Ltda.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que estão ausentes os pressupostos legais necessários a justificar a decretação da indisponibilidade dos seus bens.

O agravado ofereceu contraminuta (fls. 125/134).

No caso em apreço, o agravado ajuizou ação de improbidade administrativa em face da agravante e de Ulysses Fagundes Neto, Marta Cybele Carneiro e AD Agência de Viagens e Turismo Ltda sustentando, em síntese, que a Controladoria Geral da União, no curso dos trabalhos de auditoria das contas referentes ao ano de 2006 da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, apurou a ocorrência de fraude consistente no pagamento às empresas S.Vianna Viagens e Turismo Ltda e AD Agência de Viagens e Turismo Ltda de valores referentes à aquisição de passagens aéreas, autorizado pelos co-réus Ulysses Fagundes Neto e Marta Cybele Carneiro, respectivamente ex-reitor e assistente administrativa da referida instituição, sem que as mencionadas empresas tivessem participado de procedimento licitatório ou mantivessem contrato com a UNIFESP.

Como é sabido, a indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/92 e no art. 37, § 4º do Texto Maior, é cabível quando há indícios de que o ato de improbidade administrativa tenha ocasionado lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito, e objetiva garantir a efetividade do processo e o ressarcimento ao Erário.

No caso em apreço, o r. Juízo *a quo* verificou que há suficientes indícios para a responsabilização dos réus pelo cometimento dos atos relatados na inicial, conforme se extrai do seguinte trecho da r. decisão agravada :

No que se refere a esta probabilidade tem-se as provas acostadas aos autos, compondo indícios em face das partes requeridas. Primeiramente se observa o desenvolvimento de procedimento para apuração de irregularidades determinado na lei, veja-se que houve o prévio procedimento interno instaurado pela Controladoria-Geral da União, conforme documentos iniciais, fls. 18 a 28, em que especificamente nas fls. 27/28 se vê citações das irregularidades quanto a passagens aéreas ora investigadas pelo Ministério Público Federal, dando ensejo a esta demanda. Outrossim, pelos próprios documentos acostados aos autos, como Licitação, Contrato, Notas de Empenho e Ordens Bancárias, bem como determinações para pagamentos assinadas pelo próprio réu, demonstram claramente o ato de improbidade alegado, bastando uma consulta às fls. 99, 102 e seguintes, para se confirmarem os indícios de desrespeito aos princípios constitucionais e legais administrativos e prejuízo ao erário, verificando-se que conquanto as Notas de Empenho façam referência ao processo administrativo desenvolvido para a aquisição de passagens, tendo então como vencedora a empresa Itamaracá, não guarda relação com as Ordens Bancárias, em que se vê como beneficiada a empresa S. Vianna Viagens e Turismo Ltda. Isto ocorre repetidamente quanto a várias ordens de pagamento, conforme discriminação do MPF à exordial. Cite-se uma como exemplo, vê-se a NE900640, fazendo referência ao PA 464/2004-21, como dito realizado para a aquisição de passagens aéreas, tendo, portanto, como vencedor a empresa Itamaracá, mas se observando a Ordem Bancária (fls. 105) com o nº 2006B903970, vê-se como beneficiária do pagamento a empresa S. Vianna Viagens e Turismo Ltda. E assim sucessivamente.

De outro giro, no tocante ao *periculum in mora*, está configurada a sua presença no caso vertente, pois uma vez evidenciada, *quantum satis*, a prática de atos de improbidade administrativa, a ensejar enriquecimento ilícito, há necessidade de se assegurar a reparação dos danos ao erário público federal, sob pena de comprometimento do resultado útil da demanda.

A jurisprudência desta Corte tem assim se manifestado a respeito da pretensão do agravado :

"ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INCLUSÃO DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO NO PÓLO ATIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. PARÁGRAFO 3º, DO ARTIGO 17 DA LEI 8.429/92. INDISPONIBILIDADE LIMINAR DOS BENS DOS INVESTIGADOS. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA.

I - A inclusão da pessoa jurídica de direito público no pólo ativo do feito em que se discute a prática de atos de improbidade administrativa está fundada no artigo 17, parágrafo 3º, da Lei 8.429/92, sendo, portanto, perfeitamente cabível.

II - A decretação da indisponibilidade dos bens do réu na ação de improbidade administrativa é cabível, em medida liminar, desde que presentes os seus requisitos autorizadores.

III - O fumus boni iuris revela-se presente na existência de fartos indícios da prática de atos de improbidade administrativa, colhidos pelo Ministério Público Federal.

IV - O periculum in mora, por sua vez, está consubstanciado na própria gravidade dos fatos descritos na exordial, bem como no risco de dilapidação do patrimônio da ré, a ensejar a decretação da indisponibilidade dos seus bens, como medida assecuratória do ressarcimento do erário público.

V - Agravo improvido."

(TRF-3ª Região, 2ª Turma, Agravo de Instrumento nº 98.03.033747-5/SP, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, DJU data 16/11/2000, RTFR 47/86).

Assim sendo, a agravante, por ora, não logrou êxito em apresentar argumentos e provas que justifiquem, neste juízo de cognição sumária, a suspensão da eficácia da r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041611-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CIA PAULISTA DE ENERGIA ELETRICA e outros
: CIA JAGUARI DE ENERGIA
: CIA SUL PAULISTA DE ENERGIA
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.102057-6 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 213/214 dos autos originários (fls. 225/226 destes autos), que, em sede de execução de honorários advocatícios determinou a remessa dos autos ao arquivo, pois a condenação em honorários corresponde a valor ínfimo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

As agravadas ofereceram contraminuta (fls. 239/240).

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

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

Assiste razão à agravante.

No tocante à execução de honorários advocatícios devidos à Fazenda Pública, restou consolidado o entendimento de que não há se falar em ausência de interesse em razão do valor ínfimo, uma vez que a verba honorária decorrente de título judicial integra o patrimônio da União, tornando-se, portanto, indisponível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO - LEI 10.522/02 - INAPLICABILIDADE. 1. A redação do § 2º da Lei nº 10.522/02, vigente à época da prolação da sentença recorrida (antes das alterações promovidas pela Lei nº 11.033/04) autorizava a extinção de execuções referentes a honorários advocatícios devidos à Fazenda Nacional apenas quanto a valores inferiores a 100 UFIRs. 2. A jurisprudência é firme no sentido de se afastar a fundamentação de ausência de interesse de agir em razão do valor ínfimo cobrado pela União Federal em face da indisponibilidade da verba honorária, que passaria a integrar o patrimônio público. (TRF3, Sexta Turma, AC - 08030211749, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 03/11/2009, p. 344).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA DEVIDA À UNIÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. VALOR ÍNFIMO. SENTENÇA NULA. ART. 20, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. NÃO APLICAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PATRIMÔNIO PÚBLICO. IRRENUNCIÁVEL. APELAÇÃO PROVIDA. I - A autorização dada pelo § 2º, do art. 20, da Lei n. 10.522/02, para a extinção da ação ajuizada pela Fazenda Nacional que executa, exclusivamente, honorários advocatícios, aplica-se apenas à execução fiscal e não à execução de honorários decorrentes de título executivo judicial, como é a hipótese nos presentes autos. II - Tratando-se de verba honorária devida à União Federal, a jurisprudência entende constituir valor que integra o patrimônio público e, portanto, irrenunciável, não havendo que se falar em ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado ou fora dos casos expressamente previstos, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes. Precedentes. IV - Apelação provida. (TRF3, Sexta Turma, AC - 7030298478, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJ1 31/08/2009, p. 453).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA DEVIDA À UNIÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. SENTENÇA NULA. VALOR ÍNFIMO. INOCORRÊNCIA. 1. A Medida Provisória nº 1.110/95, convertida na Lei nº 10.522/02, dispôs sobre a extinção das execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs. 2. O valor cobrado nos presentes autos corresponde, até o mês de março/2001, a R\$212,74 (duzentos e doze reais e setenta e quatro centavos). 3. Tratando-se de verba honorária devida à União Federal, a jurisprudência entende constituir valor que integra o patrimônio público e, portanto, irrenunciável, não havendo que se falar em ausência de interesse de agir. 4. Apelação provida, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem. (TRF3, Sexta Turma, AC 99903990106359, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 20/10/2008).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041894-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COSIMI INSTALACOES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA -ME
ADVOGADO : SÁVIO HENRIQUE ANDRADE COELHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 06.00.00024-4 A Vr AMERICANA/SP
DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Em análise preliminar, verifico que foi determinado ao agravante que procedesse, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno, junto à CEF (fl. 131).

Não tendo o agravante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do preparo (art. 3º da Resolução 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal), bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno (Resolução nº 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).

Ante o exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043013-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MAGAZINE DEMANOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS SILVA SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.055812-9 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação de que houve a reconsideração da decisão agravada (fls. 207/208).

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO** (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043628-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ARNALDO DA SILVA
ADVOGADO : JOÃO ANTÔNIO CAVALCANTI MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.009846-0 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 23 dos autos originários (fls. 30 destes autos), que indeferiu a impugnação ao pedido de gratuidade de justiça apresentada em face de requerimento formulado pelo agravado nos autos da ação ordinária nº 2008.61.02.012466-1.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o agravado não se enquadra na condição de "pobre" no sentido legal previsto no art. 7º da Lei nº 7.510/86, já que é ex-vereador por mais de uma legislatura na Câmara Municipal de Ituverava; que de acordo com a declaração de bens feita pelo agravado perante a Câmara Municipal de Ituverava nos anos de 1992 e 2000, consta bens não condizentes com a condição de pobreza pleiteada pelo agravado.

O agravado não ofereceu contraminuta (fls. 44).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem a impugnante não apresentou provas inequívocas de que o impugnado possui condições econômicas suficientes para arcar com as custas e as despesas processuais da ação principal sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, já que os documentos anexados pela parte impugnante são atinentes aos anos de 1992 e 2000, não comprovando-se, dessa forma, a boa situação econômica do impugnado ao tempo da ação. O patrimônio exposto nas declarações foi objeto de venda pelo impugnado em sua grande parte. Durante o último exercício como vereador, o impugnado teve somente como rendimentos os subsídios recebidos pelo cargo que ocupava, como demonstra as declarações de Imposto de Renda por ele apresentadas (fls. 18/19). Ademais, desde 18.06.2009, o impugnado vem percebendo auxílio-doença do INSS (NB 31/536.435.860-3), comprovando assim que ele não goza de perfeita saúde nos dias atuais (fls. 20/1). Portanto, não é possível supor que o recebe a título de benefício previdenciário seja suficiente para o pagamento das despesas processuais sem comprometer o sustento do impugnado e de seus familiares. Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado. Comunique-se ao MM. Juízo a quo, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043732-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GENERAL ELECTRIC DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
: FERNANDO ANSELMO RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.05.008398-1 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fl. 504: defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias (CPC, art. 40, II).

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00075 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.044172-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE RIBEIRAO PIRES
ADVOGADO : DOUGLAS GUSMAO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2000.61.00.029162-7 18 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 80/89: manifeste-se a requerente no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044217-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FILESTER TORCAO DE FIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE RODRIGO LINS DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.016321-0 3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 361 dos autos originários (fls. 348 destes autos), que, em sede de execução de honorários advocatícios, indeferiu o pedido de penhora *on line* dos valores, por meio do BACEN JUD.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A agravada não ofereceu contraminuta (fls. 352).

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem a agravante deve comprovar, primeiramente, que esgotou todos os meios para localização dos devedores e/ou de seus bens, o que não ocorreu no caso em testilha.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044219-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : OSVALDO ROSSATO JUNIOR
ADVOGADO : CELSO MARTINS GODOY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.027322-2 3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 274 dos autos originários (fls. 261 destes autos), que, em sede de execução de honorários advocatícios, indeferiu o pedido de penhora *on line* dos valores, por meio do BACEN JUD.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

O agravado não ofereceu contraminuta (fls. 265).

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação.

Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem a agravante deve comprovar, primeiramente, que esgotou todos os meios para localização dos devedores e/ou de seus bens, o que não ocorreu no caso em testilha.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044443-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ARTPACK IMPRESSAO COMPOSICAO GRAFICA LTDA

ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP

No. ORIG. : 09.00.00175-8 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ARTPACK IMPRESSÃO E COMPOSIÇÃO GRÁFICA LTDA.** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de embargos à execução, indeferiu o pedido de diferimento das taxas judiciárias por não vislumbrar razões para tanto.

Sustenta, em síntese, ter oposto embargos à execução fiscal, pelo que foi intimado a proceder ao recolhimento de custas no valor de R\$ 47.550,00 (quarenta e sete mil, quinhentos e cinquenta reais), nos termos do provimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Aduz ter requerido o diferimento do recolhimento das custas, conforme disposto no art. 5º, da Lei Estadual n. 11.608/03.

Argumenta ter apresentado cópias de seu balanço, as quais demonstram as dificuldades pelas quais passa a empresa, bem como cópia da petição inicial do pedido de recuperação judicial de uma das empresas do grupo, chamada ALLPAC Ltda..

Alega nulidade da inscrição em dívida ativa, uma vez que a exigibilidade do crédito em cobro estaria suspenso por força de liminar concedida nos autos da Ação Cautelar n. 1999.61.00.017834-0.

Afirma que o valor cobrado a título de custas impossibilita o acesso à justiça, bem como o exercício do direito ao contraditório e da ampla defesa.

Assevera que os presentes embargos à execução somente tramitam perante a Justiça Estadual em razão da inexistência da Justiça Federal no município de Barueri.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o diferimento do recolhimento da taxa judiciária e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo Recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

De início, cumpre observar que a cobrança de custas judiciais rege-se pela legislação estadual nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Lei n. 9.289/96.

A Lei n. 11.608/03, disciplinadora da taxa judiciária incidente sobre os serviços públicos de natureza forense no Estado de São Paulo, em seu art. 5º, dispõe que o seu recolhimento será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira de seu pagamento, ainda que parcial, benefício este aplicável aos embargos à execução (inciso IV).

Dentro desse contexto, a meu ver, ao menos em princípio, as demonstrações dos resultados do exercício referentes aos períodos de 31.12.07, 31.12.08, 30.09.09, apresentadas às fls. 220/225, não são suficientes à comprovação da momentânea impossibilidade financeira da Agravante, a permitir o diferimento do recolhimento das custas em questão para o final da execução, consoante o disposto no art. 5º, inciso IV, da Lei Estadual n. 11.608/03.

De fato, em que pese tenha suportado prejuízo nos períodos supracitados, a Agravante deixou de demonstrar a ausência de bens ou direitos passíveis de gerar recursos a possibilitar o pagamento das custas do processo em comento. Ressalte-se não ter restado comprovado nos autos que a empresa ALLPAC LTDA., a qual encontra-se em recuperação judicial (fls. 194/212) pertence ao mesmo grupo empresarial da ora Agravante. Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado. Intime-se a Agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000489-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TECNOGAB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : VALTENCIR PICCOLO SOMBINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00358-4 A Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 176/177: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008015-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : USINA CRESCIUMAL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES
: CAMILA ALONSO LOTITO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 07.00.00988-4 1 Vr LEME/SP

DESPACHO

Fls. 823/824: defiro pelo prazo requerido.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026129-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : AGRO PASTORIL JOSE AUGUSTO LTDA
ADVOGADO : FERNANDA PEREIRA LEITE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 02.00.00007-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, em embargos à execução fiscal. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a embargante ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido formulado.

Decido.

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após o julgamento do mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001005-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro

AGRAVADO : JOSE JOAO CORDEIRO FILHO

ADVOGADO : EDUARDO ALVES FERNANDEZ e outro

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

No. ORIG. : 2009.61.04.004613-1 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IBAMA - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando à União a exclusão do nome do autor no CADIN, em razão do Processo Administrativo n. 02027.001117/01-00, até ulterior deliberação.

Sustenta, em síntese, ter sido o Agravado autuado em razão da prática de ato descrito no art. 19, do Decreto n. 3.179/99, qual seja, a pesca de camarão rosa sem cobertura de declaração de estoque em época proibida.

Argumenta que o autuado não nega a prática do ato, sendo sua defesa baseada em alegações de cerceamento de defesa, nulidade do processo administrativo, prescrição, bem como na inexistência de fato imputável como infração administrativa.

Afirma que a mencionada defesa traz alegações genéricas de supostas ofensas à Lei n. 9.874/99.

Menciona a existência de parecer trazido pelo Agravado às fls. 62/63, dos autos originários.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento cópias dos documentos que instruíram a inicial, nos quais se fundamenta a decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada pelos Agravantes, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, tais como o parecer contido às fls. 62/63 dos autos originários e impugnado pela Agravante.

Observe, outrossim, que tais documentos estão contidos às fls. 55/138, dos autos originários (fl. 128 verso).

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE

FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001471-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 08.00.00096-5 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adria Alimentos do Brasil Ltda. em face de decisão do Juízo de Direito do SAF de São Caetano do Sul/SP que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento das penhoras realizadas no rosto dos autos nºs 91.0323342 e 91.0323951-9.

Sustenta a agravante, em síntese, que a penhora realizada no rosto dos autos não se justifica, porquanto é posterior à penhora do imóvel registrado sob a matrícula nº 37230, cuja avaliação supera em mais de 90% (noventa por cento) o valor do débito exequendo, ressaltando-se, ademais, que a exequente não apresentou nenhum tipo de oposição a esta ou pedido de reforço. Pede a antecipação da tutela recursal, assegurando-se o direito da agravante ao levantamento da penhora.

É o relatório. **Decido.**

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Não diviso, contudo, em um análise primária, os requisitos que autorizam a suspensão da decisão agravada, nos moldes do inciso III do artigo 527, cumulado com o artigo 558, ambos do Código de Processo Civil.

Realmente, embora a execução deva ser feita de maneira menos gravosa para o devedor, nos moldes do artigo 620 do Código de Processo Civil, é certo que deve dar-se no interesse do credor, mormente em se tratando de execução fiscal.

Assim, em que pese haver penhora anterior incidente sobre imóvel, tenho que remanesce o direito da exequente na penhora sobre dinheiro, primeiro bem constante do rol do artigo 11 da Lei nº 6.830/80 e do artigo 655 do Código de Processo Civil, ainda mais considerando que o imóvel, por seu alto valor, constitui bem de difícil arrematação, superando em muito o valor da dívida.

Saliento, ainda, que a penhora no rosto dos autos nºs 91.0323342 e 91.0323951-9 foi deferida em dezembro de 2008 (fls. 217), já tendo sido anteriormente debatida (fls. 253).

Posto isto, **nego** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001592-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : VILLAREGGIO MORENO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME
ADVOGADO : GILBERTO RAPADO COLOMBO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022559-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VILLAREGGIO MORENO COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA. ME.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, indeferiu pedido de tutela antecipada para ser incluída no SIMPLES Nacional.

Sustenta, em síntese, ter realizado todos os procedimentos exigidos pela Lei Complementar n. 123/06.

Argumenta ter juntado aos autos prova da regularização de sua situação em relação às multas mencionadas pelo MM. Juízo *a quo* às fls. 22/23, dos autos originários, cujos recolhimentos teriam ocorrido com um ano de antecedência.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento cópias dos documentos que instruíram a inicial, nos quais se fundamenta a decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada pela Agravante, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente em que termos se deu o indeferimento de sua opção pelo SIMPLES, uma vez que tal documento não consta do presente instrumento.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00085 CAUTELAR INOMINADA Nº 2010.03.00.001711-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REQUERENTE : NESTOR MARTIN SALAZAR MONJE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : OSMAR JUSTINO DOS REIS
REQUERIDO : UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAIBA
No. ORIG. : 2003.61.00.029790-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar proposta por **NESTOR MARTINI SALAZAR MONJE**, contra a **UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA**, com pedido de concessão liminar da medida, a fim de que cesse a medida coercitiva a ele imposta e seja seu nome novamente inserido nos quadros de médico do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo.

Alega, em síntese, ter ajuizado a ação ordinária n. 2003.61.00.029790-4, distribuída ao MM. Juízo da 3ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo/SP, na qual objetiva ver afastada a portaria expedida pela Universidade Federal da Paraíba, pela qual a revalidação de seu diploma de médico foi tornada sem efeito e, por conseguinte, ver assegurado se direito à inscrição no conselho regional de medicina.

Argumenta ter sido prolatada sentença na qual o MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, pelo que, interpôs recurso de apelação, o qual foi recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo, e encontra-se pendente de julgamento nesta Corte.

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, defiro o pedido de assistência judiciária na medida em que, nos termos do disposto no § 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50, para a sua concessão, basta a simples afirmação de necessidade do benefício pela parte, porquanto o estado de pobreza goza de presunção *iuris tantum*, o que restou demonstrado pelo documento de fl.09.

Por outro lado, *in casu*, o Requerente pretende ver assegurado o direito à revalidação de seu diploma de médico e, por conseguinte, a inscrição no conselho regional de medicina.

Entretanto, da análise do pedido inicial, depreende-se que a pretensão da parte autora consiste, por via reflexa, em obstar a produção dos efeitos da sentença e, conseqüentemente, da portaria expedida pela Universidade Federal da Paraíba, pela qual a revalidação de seu diploma de médico foi tornada sem efeito, "declarada válida" por aquela. Observa-se que, em verdade, o Requerente pretende atacar provimento judicial passível de recurso próprio, qual seja, a apelação.

Assim, há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem o julgamento de seu mérito, porquanto não vislumbro, na espécie, um dos requisitos indispensáveis ao exercício do direito de ação, qual seja, o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora da ação.

Consoante a mais abalizada doutrina, o interesse processual se revela em duplo aspecto, vale dizer, de um lado temos que a prestação jurisdicional há que ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 10ª ed., nota 16, ao art. 267, VI, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Não se cogita aqui de questionar da necessidade do pronunciamento judicial, mas sim, da adequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

A meu ver, não andou bem o Requerente ao eleger a medida cautelar como meio para atingir seu objetivo, isso porque não se pode utilizar de expediente desta natureza como substitutivo do recurso, no caso, a apelação.

Desse modo, ausente condição indispensável à propositura da ação - o interesse processual - revelada na inadequação da via eleita para o alcance do fim pretendido.

Nesse sentido, conforme precedente desta Corte, o feito deve ser extinto:

"PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CAUTELAR . PEDIDOS FORMULADOS TAMBÉM NO FEITO PRINCIPAL, A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXTINÇÃO DA VIA PROCESSUAL INADEQUADA E, DE RESTO, DESNECESSÁRIA.

1. Se o requerente pede, em sede cautelar, providências de natureza satisfativa também postuladas no feito principal, é de rigor a extinção do feito dependente, sem resolução do mérito, seja pela inadequação da via eleita, seja pela evidente desnecessidade.

2. Extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir. Apelação prejudicada. (2ª Turma, AC 1256228, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 19.08.08, DJF3 23.10.08).

Isto posto, **CONCEDO** a gratuidade da justiça e **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL**, face à ausência de interesse processual, e declaro extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, incisos I e VI e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001975-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EXPORTRADE EXP/ IMP/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA CESTARI BARUKI NEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2009.60.04.001358-5 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, deferiu pedido de liminar para determinar a continuidade do procedimento de exportação dos produtos etiquetados, na forma do ordenamento indicado, no prazo máximo de cinco dias.

Sustenta, em síntese, terem sido apreendidas seiscentas garrafas de refrigerante, conforme termo de constatação e nota fiscal n. 020044, as quais acompanharam a inicial do mandado de segurança.

Argumenta que tais objetos estavam sem rotulagem, em cada unidade, em lugar visível, por processo de gravação, estampagem ou impressão em tinta indelével, com a expressão "For Export Only - Proibida Venda no Mercado Brasileiro".

Aduz que tal rotulagem deve ser feita por meio de etiqueta visível em cada recipiente e não apenas por processo de impressão tipográfica.

Afirma que a mencionada exigência tem por objetivo garantir a exportação da mercadoria, evitando sua comercialização no mercado interno, tendo em vista a imunidade em relação ao IPI e a isenção em relação ao ICMS. Aduz ter a Agravada utilizado-se de simples decalque, retirável com facilidade, em produto que seria refrigerado.

Alega a necessidade de prestação de caução idônea para a liberação da mencionada mercadoria.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para sustar a liberação das mercadorias importadas e, em pedido sucessivo, a concessão de efeito suspensivo para determinar a prestação de caução pelo Impetrante, consistente no depósito da multa e encargos devidos em função da conversão da pena de perdimento em multa, por ocasião do desembaraço.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento cópias dos documentos que instruíram a inicial, nos quais se fundamenta a decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada pelos Agravantes, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, os termos em que foi proferida a decisão agravada.

Observe, outrossim, que a decisão agravada foi proferida a partir da fl. 103, dos autos originários, o que demonstra a análise, pelo MM. Juízo *a quo*, de documentos não constantes do presente instrumento.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)
(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002135-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : CARLOS PICCIRILLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RENATO ARANDA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

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

No. ORIG. : 2007.61.08.000066-2 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002290-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : MARILENA GRAZIANO DE ARAUJO BARROS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS

PARTE RE' : J DURA COM/ DE CALCADOS LTDA e outros

: JOAO SOARES DA SILVA

: FRANCISCO RODENAS CALATAYUD

: ADHEMAR JOAO DE SOUZA

: ANTONIO RODRIGUES DE LIMA NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.046824-0 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002324-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.007495-6 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 115/116 dos autos originários (fls.41/42 destes autos), que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de incompetência e o deferimento da suspensão da ação executiva por alegação de prejudicialidade externa, bem como condenou a agravante no pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa. Pretende a agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, a existência de conexão/continência entre a Execução Fiscal nº 1999.61.03.005818-9, a ação Ordinária Anulatória nº 2009.61.03.000959-9 e a ação Consignatória nº 2009.61.03.000958-7, ambas em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos, requerendo a suspensão da execução até o julgamento final das ações ordinárias, em face de tratarem dos mesmos débitos executados; que deve ser determinada a exclusão da condenação nas custas e honorários advocatícios. No caso em apreço, conforme já decidido nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00.001750-7, de minha relatoria, *inexiste conexão ou continência entre os feitos de natureza distinta, como é o caso da execução fiscal em curso perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos e as ações ordinária e consignatória ajuizadas pela agravante perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos.* A respeito da matéria, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais :

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONEXÃO NÃO CONFIGURADA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA.

1. *Inexistente a conexão entre a execução fiscal em curso e a Ação Anulatória de Débito Fiscal, ajuizada pela agravante, pois cada feito tem natureza distinta.*
2. *Ademais, no caso vertente, há que se ressaltar a existência de Varas especializadas no processamento de execuções fiscais, cuja competência é exclusiva em relação aos referidos feitos. Trata-se, na verdade, de competência absoluta em razão da matéria, que não pode ser alterada pela conexão.*
3. *Precedentes do E. STJ e desta Corte.*
4. *Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado. (TRF-3ª Região, AI nº 237736/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 06/11/2006, p. 354).*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO COM AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS. SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE DEPÓSITO JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. ART. 38 DA LEI Nº 6.830/80.

1. *Inviável a remessa dos autos da ação anulatória ou consignatória para o juízo da execução fiscal, para julgamento em conjunto das ações, ou vice-versa.*
2. *Violar-se-ia o princípio da perpetuatio jurisdictionis insculpido no art. 87 do Código de Processo Civil, sem prejuízo de se considerar que a implantação de varas especializadas em execuções fiscais consiste em hipótese de competência absoluta em razão da matéria, sendo, portanto, inderrogável.*
3. *A conexão prevista no art. 103 do CPC ocorre apenas entre ação anulatória e eventuais embargos à execução, e somente enseja a modificação de competência relativa. Precedentes do C. STJ.*
4. *O art. 38 da Lei nº 6.830/80 admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública por meio de ação anulatória do ato declarativo da dívida, tão-somente se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito, corrigido monetariamente e acrescido de juros, multa e demais encargos legais, o que não ocorre in casu. (TRF-3ª Região, AI nº 175585/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 13/08/2004, p. 115).*

Contudo, no tocante à condenação da agravante no pagamento de honorários advocatícios deve ser reformada a r. decisão agravada.

Com efeito, a decisão judicial que acolhe ou rejeita exceção de incompetência tem natureza de decisão interlocutória, sendo descabida a condenação.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento desta Corte :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 15 DE LEI Nº 5.010/66. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA REJEITADA. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional contra devedor domiciliado em cidade que não seja sede de vara da Justiça Federal é processada e julgada pelo Juízo Estadual da respectiva comarca. Inteligência do art. 15, da Lei nº 5.010/66, recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. A criação de Subseção Judiciária da Justiça Federal, abrangendo o território de vários municípios, não afasta a competência delegada dos juízes estaduais, pois continuam estes investidos de jurisdição federal no tocante às execuções fiscais.

3. A decisão judicial que acolhe ou rejeita exceção de incompetência tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo descabida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes jurisprudenciais. (TRF-3ª Região, AI nº 41291/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09/10/2002).

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado, para determinar a exclusão da condenação da agravante no pagamento dos honorários advocatícios fixados pelo r. Juízo de origem.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALESSANDRO MOREIRA DUQUE
ADVOGADO : GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA e outro
AGRAVADO : AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES
ADVOGADO : JAQUELINE FREITAS LIMA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : AAPAL AVICOLA E AGROPECUARIA ASADA LTDA e outros
: HELENA ASADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2008.61.07.011527-8 2 Vr ARACATUBA/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002689-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EDNEI BARBOSA CANTO
ADVOGADO : IOLANDA CUNHA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : METALZANA IND/ E COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00098-8 A Vr LIMEIRA/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002931-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANO
ADVOGADO : EPEUS JOSE MICHELETTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.010875-0 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar "objetivando provimento jurisdicional que afaste o ato da autoridade impetrada que considerou não formulado o pedido de restituição e não declaradas as compensações de valores relativos ao PIS" (fl. 102).

Sustenta, em síntese, ter requerido perante a Receita Federal a compensação de créditos relacionados a pagamento realizados indevidamente, nos termos do art. 28, § 1º, da Instrução Normativa - DSRF 600/2005, diante da impossibilidade de efetuar tais compensações no Programa PER/DCOMP - Pedido Eletrônico de Restituição ou Ressarcimento e Declaração de Compensação).

Argumenta que, com a apresentação da respectiva declaração de compensação, iniciou-se processo administrativo regido pela Instrução Normativa RFB n. 900/2008.

Afirma ter a Receita Federal desconsiderado tal declaração, tendo indeferido o pedido de compensação, com base em parecer do Serviço de Orientação e Análise Tributária SEORT, não tendo havido direito a recurso.

Aduz a não ocorrência de prescrição para a pretensão de restituição, diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 4º, da Lei Complementar n. 118/05.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a expedição de certidão de regularidade fiscal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento cópias dos documentos que instruíram a inicial, nos quais se fundamenta a decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada pelos Agravantes, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, os termos em que foi proferida a decisão agravada.

Observo, outrossim, constar do presente instrumento somente a procuração da Agravante (fl. 44), ata da Câmara Municipal de Suzano (fls. 63/68), bem como a declaração de compensação por ele apresentada (fls. 69/71), não sendo possível analisar seu pedido sem os demais documentos apreciados pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 55/292, dos autos originários).

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003101-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : RUTH BARROS CABRAL e outro

: JOFFRE CHATAGNIER CABRAL espólio

ADVOGADO : FLAVIA CABRAL BERNABE e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

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

No. ORIG. : 2007.61.00.012042-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003112-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : CESAR RUFINO RAMOS

ADVOGADO : ROBSON FERREIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 96.08.00206-0 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CÉSAR RUFINO RAMOS em face da decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba/SP, que em execução fiscal, indeferiu o pedido de reconhecimento de direito de preferência formulado pelo agravante, ao fundamento de que o crédito trabalhista da CEF deve ser satisfeito em primeiro lugar, em razão da precedência da penhora.

Sustenta o agravante, em suas razões, que possui crédito trabalhista perante a empresa executada, o qual tem preferência em relação ao crédito de FGTS que a Caixa Econômica Federal também possui, uma vez que foi constituído anteriormente, não havendo que se falar em precedência de penhora, uma vez que não houve o respectivo registro da constrição pela CEF, conforme determinava o § 4º do art. 659 do CPC, na redação anterior à vigência da Lei nº 10.444/02. Afirma, outrossim, a inexistência de procuração que outorgasse à advogada subscritora do pedido de preferência da CEF poderes para a realização do ato.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja suspensa a determinação de conversão dos depósitos em renda em favor da CEF.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos que autorizam a suspensão da decisão agravada, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

A regra de preferência de créditos estabelece que, sendo os credores da mesma natureza, será satisfeito o crédito em benefício daquele cuja penhora seja anterior. No caso, sendo ambos os créditos em face da empresa executada de natureza trabalhista, prevalece a regra prevista no art. 711 do CPC, tendo em vista que o termo da penhora realizada nos autos da ação movida pela CEF em face da executada é de 08/07/2002 (fls. 29/30), enquanto que a penhora realizada nos autos da ação trabalhista ocorreu somente em 2004 (fls. 47).

Não procede a alegação de que a ausência de registro da penhora impediria o reconhecimento da preferência, porquanto a sua finalidade é dar conhecimento da constrição para terceiros, não sendo imprescindível no concurso de preferência, dada a publicidade do ato judicial praticado. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"AÇÃO DE EXECUÇÃO. PRIORIDADE DA PENHORA. NECESSIDADE DE REGISTRO.

1. Os atos judiciais são públicos, daí dispensar-se o registro da penhora efetivada em Juízo para a efetiva garantia da preferência. Inteligência do art. 711 e art. 712 do CPC.

2. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 4ª Região, AG 91.04.073533, Rel. J. Ellen Gracie Northfleet, DJ 21/06/1995).

Finalmente, não há que se falar em ausência de poderes da procuradora da CEF para formular o pedido de preferência na execução fiscal, porquanto a representação judicial da CEF, em execução para cobrança de créditos de FGTS, decorre de convênio celebrado com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e da Lei nº 8.844/94.

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

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003169-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : DROGA VALE J P LTDA -ME
PARTE RE' : JOSE CARLOS TEIXEIRA e outro
: JOSE PEREIRA BARBOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2000.61.03.004689-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome dos executados.

Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Sustenta o agravante ter se insurgido nos autos da execução fiscal, requerendo a penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados.

Com efeito, cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Por outro lado, cabe observar o que dispõe a Lei n.º 4.595/64:

"Art 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. (...)

§ 1º. As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livro e documento em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a ele ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma."

Trata o referido dispositivo sobre o sigilo bancário a que estão obrigadas as instituições financeiras, excepcionado no § 1º a regra do sigilo quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Dessarte, inexiste ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

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

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

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

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor, a saber:

"RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, "a", CF - AJUIZAMENTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA CONTRIBUINTE QUE ENCERROU IRREGULARMENTE SUAS ATIVIDADES - NÃO LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO E DE BENS DA EXECUTADA - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - PRETENDIDA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA DECLARAÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO PROVIMENTO AO RECURSO - ALEGADA VULNERAÇÃO AOS ARTS. 399 DO CPC, 198 DO CTN E 40 DA LEI N. 6.830/80 - RECURSO NÃO CONHECIDO.

- A requisição judicial, em matéria de jaez, apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

- Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações referentes aos bens dos sócios, não há demonstração de vulneração aos arts. 399 do CPC e 198 CTN, que conferem ao magistrado a possibilidade de requisitá-las.

- Não existindo bens a serem penhorados, e nem demonstrado qualquer esforço da exequente em obter as informações acerca dos bens de outra forma, correta a suspensão temporária do processo com base no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

- A quebra do sigilo bancário (Lei nº 4.595/64), perseguida pela Fazenda Pública, é medida excepcional que depende da presença de relevantes motivos.

Recurso não conhecido - Precedentes. Decisão unânime."

(STJ, 2ª Turma, REsp 204329/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 0131)

No entanto, sem adentrar o mérito dos fundamentos utilizados na decisão agravada, não demonstrou a agravante o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis para o deferimento do pedido, tais como certidões dos registros imobiliários, bem assim pesquisas DOI e RENAVAM em nome dos executados.

Denota-se que as alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei n.º 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco de tornar despicando o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora *on line*. Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

Da mesma forma, o disposto no art. 11, I, da Lei n.º 6.830/80 não afasta a necessidade de prévio esgotamento de diligências em busca do patrimônio do devedor.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à concessão do provimento pleiteado.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada.

Intimem-se os agravados, pessoalmente, no endereço de fl. 98.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003227-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : METAP COM/ DE SUCATAS LTDA -EPP

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2010.60.00.000352-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **METAP COMÉRCIO DE SUCATAS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar para que seja autorizado a recolher a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL) e o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), sem a inclusão da CSLL na base de cálculo dos tributos.

Sustenta, em síntese, ter o art. 1º, da Lei n. 9.316/96 extrapolado os limites impostos pela Constituição Federal, bem como pelo Código Tributário Nacional, alargando indevidamente a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Argumenta que os valores recolhidos a título de CSLL são repassados ao Fisco sem ingresso no patrimônio das empresas, não se configurando em acréscimo patrimonial.

Afirma a existência do Recurso Extraordinário n. 240.785, o qual já se encontra com seis votos favoráveis aos contribuintes, confirmando a tese de que os valores recolhidos a título de ICMS não devem compor a base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS.

Aduz tratar-se de fundamentação idêntica ao objeto do mandado de segurança em discussão.

Alega que a regulamentação da matéria deveria ser feita por meio de lei complementar, nos termos do art. 146, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Aponta violação ao art. 110, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para autorizar o recolhimento do IRPJ e da CSLL sem a devida inclusão da CSLL na base de cálculo desses tributos, suspendendo-se a exigibilidade dos respectivos créditos tributários e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento cópias dos documentos que instruíram a inicial, nos quais se fundamenta a decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada pelos Agravantes, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise. Observo, outrossim, ter sido a decisão agravada proferida às fls. 110/112, dos autos originários, o que demonstra a existência de documentos não constantes do presente instrumento.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003235-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : SILVIO FORTIS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GERALDO SAVIANI DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.016994-1 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, (**guia DARF, em nome do agravante**, nos termos da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do E. Conselho de Administração deste Tribunal) **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

2. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

3. Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003297-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : FERNANDO PINHEIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO PINHEIRO DOS SANTOS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.03.008235-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

1 - Juntar cópia do documento que comprove sua inscrição junto a OAB/SP, porquanto advoga em causa própria;
2 - Comprovar a concessão dos benefícios da justiça gratuita pelo Juízo de origem, consoante informado à fl. 03, ou proceder ao recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, com a indicação do código da receita n.º 5775, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar da guia DARF seu nome e CPF.

Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : HAROLDO BRUSCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIO SEBASTIAO DUTRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO CHITOLINA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.27.002148-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a Agravada, para a apresentação da contraminuta.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003517-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ROMEU ELEUTERIO
ADVOGADO : MARLON GOMES SOBRINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.051163-7 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003648-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : MAURICIO BELLUCCI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.05.006594-7 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 462 dos autos originários (fls. 32 destes autos), que, em sede de execução fiscal, deferiu a dilação de prazo por mais 30 (trinta) dias, para que a agravada comprove a suposta existência da responsabilidade tributária solidária entre a executada e a empresa General Eletric do Brasil S/A.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a agravada ajuizou a execução fiscal originária visando a cobrança dos débitos fiscais apontados nas Certidões de Dívida Ativa nº 80.6.05.077407-74 e 80.6.05.0077408-55, a título de COFINS e nas Certidões de Dívida Ativa nº 80.7.05.022785-65 e 80.7.05.022786-46, a título de PIS, no valor total de R\$ 3.591.417,19 (três milhões, quinhentos e noventa e um mil, quatrocentos e dezessete reais e dezenove centavos); que nomeou à penhora um forno de esmaltação com transportador aéreo, no valor de R\$ 6.041.195,72 (seis milhões, quarenta e um mil, cento e noventa e cinco reais e setenta e dois centavos); que após a efetivação da penhora, a agravada, sem qualquer justificativa, requereu a substituição da penhora, indicando, para tanto, o suposto crédito referente aos processos 870007847-6, 1999.34.00.038867-5, 1997.34.00.026203-1 e 96.00.24802-8; que o r. Juízo de origem deferiu a substituição da penhora no rosto dos autos nº 1999.34.00.038867-5; que houve um equívoco no pedido de substituição, pois a penhora recaiu sobre créditos oriundos de processos cuja parte não tem relação com a agravante, pois tratam-se de pessoas jurídicas distintas; que peticionou requerendo a reconsideração da decisão que deferiu a penhora no rosto dos autos nº 1999.34.00.038867-5, sendo que a agravada voltou a afirmar que a agravante e a empresa detentora dos créditos, General Eletric do Brasil S/A, são empresas coligadas, e, por isso, seriam solidariamente responsáveis pelo crédito tributário; que o r. Juízo de origem concedeu o prazo de 15 (quinze) dias para a agravada comprovar a suposta ligação entre a agravante e a empresa General Eletric do Brasil S/A, e, posteriormente, deferiu nova dilação de prazo, que foi concedido por mais 30 (trinta) dias; que a questão debatida nos autos originários deve ser decidida o mais breve possível, sem que haja nova dilação probatória, tendo em vista que não há que se cogitar sobre a manutenção da penhora no rosto dos autos nº 1999.34.00.038867-5, a te mesmo porque já foi amplamente demonstrado nos autos que a substituição do bem penhorado é indevida, sendo de rigor seu julgamento imediato; que é indiscutível que a agravante e a empresa General Eletric do Brasil S/A se tratam de pessoas jurídicas distintas, com personalidades jurídicas distintas, com composição acionária distinta, tanto que inscritas em CNPJs diferentes, não havendo que se falar em solidariedade entre as empresas; que a execução fiscal originária já se encontrava garantida por meio da penhora do bem devidamente aceito pela agravada, não havendo justificativa para a substituição da penhora; que a substituição da penhora efetuada nos autos originários ofende o artigo 620 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, embora o r. Juízo de origem tenha deferido a substituição da penhora anteriormente efetuada pela penhora no rosto dos autos nº 1999.34.00.038867-5, a ora agravante trouxe à colação importante questão que deverá ser devidamente dirimida pelo r. Juízo *a quo nos autos originários*, no sentido da existência ou não da responsabilidade tributária solidária entre a agravante e a empresa General Eletric do Brasil S/A.

E para dar maiores subsídios no tocante a apreciação da referida questão, o r. Juízo de origem deferiu o prazo de 30 (trinta) dias para que a agravada comprove a formação do suposto grupo econômico entre a agravante e a empresa General Eletric do Brasil, o que se demonstra necessário para a formação da sua convicção.

Dessa maneira, a imediata apreciação do pedido em sede de cognição sumária não somente representaria supressão de instância, bem como se demonstraria prematura diante da necessidade da dilação probatória nos autos originários, razão pela qual mantenho a penhora no rosto dos autos deferida pelo r. Juízo de origem até que seja apreciada a questão trazida nos autos originários.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003759-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE GARCIA ARGUELLES
ADVOGADO : MARCOS GABRIEL DA ROCHA FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RGP COM/ IMP/ E EXP/ DE APARELHOS E SISTEMAS DE CONTROLE LTDA e
outros
: JOSE ROBERTO SERIPIERRI MONTEIRO
: PAULO EDUARDO FERREIRA LEMOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.049181-1 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ GARCIA ARGUELLES**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo do feito, com urgência, a desconstituição da penhora a eles relacionada, bem como que considerou prejudicada as alegações constantes da petição de fls. 268/287, dos autos originários.

Sustenta, em síntese, ter sido sócio da empresa Executada, tendo sido incluído no polo passivo de diversas execuções fiscais, tendo arguido em sede de exceção de pré-executividade sua ilegitimidade, bem como a ocorrência de prescrição. Aduz a prescrição dos créditos em cobro, o que não teria sido acolhido pela decisão agravada.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a suspensão da execução fiscal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento as cópias das fls. 243/248, 236/241, 268/287, dos autos originários, mencionadas na decisão agravada (fl. 40), o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, os termos em que proferida a decisão agravada.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TALB PARTICIPACOES S/A e outros
: DRACO PRODUCAO E PROGRAMACAO S/A
: EVORA PARTICIPACOES S/A
: ASSECA PARTICIPACOES S/A
: FEBRAIO PARTICIPACOES S/A
: APRILE PARTICIPACOES LTDA
: MAGGIO PARTICIPACOES LTDA
: WEBMOTORS S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 1999.61.00.060675-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em mandado de segurança com decisão transitada em julgada, indeferiu o pedido de reconsideração e manteve, pelos seus próprios fundamentos, a decisão que determinou à agravante a apresentação da documentação indicada pela União Federal.

Inconformada, requer a concessão do provimento postulado e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Preceitua o Código de Processo Civil:

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator. No caso concreto, pelo que se depreende dos documentos acostados aos autos, o prazo recursal foi superado.

Com efeito, o Juízo de origem determinou em 25/11/2009 que a agravante apresentasse a documentação indicada pela União Federal. A agravante tomou conhecimento dessa decisão em 04/12/2009, com a apresentação do pedido de reconsideração de fls. 151/153. O Juízo "a quo" manteve sua decisão pelos próprios fundamentos.

Deve ser observado que o pedido de reconsideração de decisão não suspende o prazo preclusivo estipulado pela lei processual para a interposição do agravo de instrumento.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o pedido de reconsideração não tem condão de suspender ou interromper os prazos recursais.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag n.º 759322/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 19/09/06, v.u., DJ 16/10/06, p. 420).

Dessarte, tendo o recurso sido interposto em 17/02/2010, quando já ultrapassado o prazo, impõe-se o seu não-conhecimento por ser intempestivo.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do TRF/3ª Região.

Decorrido o prazo recursal, abra-se vista ao MPF.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004172-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA : SAO PAULO ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : EDUARDO BOCCUZZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.51121-0 22 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004239-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SALVATORE FILIPPI
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.025729-5 8 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a autenticação das cópias ou a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004306-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.001097-8 19 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Votorantim Celulose e Papel S/A contra decisão do Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP que, em medida cautelar, indeferiu pedido de liminar objetivando a prestação de caução

mediante a oferta de seguro garantia judicial ou fiança bancária, para garantir o processo administrativo nº 13830.000167/2006-43.

Sustenta a agravante, em síntese, que ajuizou a ação de origem visando garantir antecipadamente crédito tributário decorrente de alegada falta de pagamento do Imposto Territorial Rural - ITR. Alega ser indevido o mencionado tributo apenas em face da não apresentação do Ato Declaratório Ambiental, conforme vem se manifestando o E. Superior Tribunal de Justiça.

A fim de evitar prejuízo ao seu patrimônio jurídico, com vistas à obtenção de certidão nos termos do art. 206 do CTN, pretende antecipar-se à oferta de garantia em eventual execução fiscal a ser ajuizada. Ressalta que o E. Superior Tribunal de Justiça vem decidindo a questão favoravelmente à mencionada tese. Pede a antecipação da tutela recursal para que lhe seja autorizada a prestação da caução.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Diviso os requisitos para a antecipação da tutela recursal, conforme o previsto no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Apesar de o crédito tributário não se encontrar com a exigibilidade suspensa, ainda não teria sido ajuizada a respectiva execução, o que representaria obstáculo para a obtenção da certidão prevista no art. 206 do Código Tributário Nacional. Com vistas à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, possível, a meu ver, a apresentação de fiança bancária, contratada por prazo indeterminado, de valor correspondente ao débito e seus consectários, previsão expressa de correção monetária pelos mesmos índices aplicáveis para a correção de créditos inscritos em dívida ativa, com renúncia ao disposto nos artigos 827 e 845 do Código Civil.

Ressalte-se, outrossim, que o art. 9º, inciso II, da Lei nº 6.830/80 prevê a garantia à execução fiscal mediante a apresentação de fiança bancária.

Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - GARANTIA REAL - DÉBITO VENCIDO MAS NÃO EXECUTADO - PRETENSÃO DE OBTER CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA (ART. 206 DO CTN).

1. Corrige-se evidenciado erro material para fazer constar que o caso examinado pelo aresto ora embargado versa sobre prestação de garantia real na forma de caução.

2. É possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito negativo (art. 206 CTN).

3. A caução pode ser obtida por medida cautelar e serve como espécie de antecipação de oferta de garantia, visando futura execução.

4. Caução que não suspende a exigibilidade do crédito.

5. Embargos de declaração acolhidos, com a correção do erro material apontado.

(Edcl nos EREsp 815629/RS; Relatora: Ministra ELIANA CALMON; DJ 12/02/2007 p. 240)

Dessa forma, a oferta da fiança, ao mesmo tempo em que evita prejuízos ao contribuinte, também traduz uma verdadeira garantia ao pagamento do crédito tributário.

Isto posto, **defiro o pedido** de efeito suspensivo nos moldes expostos nesta decisão.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para os fins do artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE CERAMICA ARTISTICA CARMEM LTDA -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.057306-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face da decisão do Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução.

Alega o agravante, em síntese, que por se tratar de execução fiscal cobrando multa por infração à legislação federal (Lei nº 3.820/60), a responsabilização dos sócios administradores encontra respaldo no artigo 4º da Lei nº 6.830/80 e artigo 135 do Código Tributário Nacional, além dos artigos 45 e 51 do novo Código Civil. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Todavia, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do artigo 527, III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei ou de contrato social.

Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.

Assim, não havendo a demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social, ou a dissolução irregular da sociedade executada, não deve ser autorizada a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, quer se trate de dívida tributária ou administrativa.

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

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004457-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COMPUSOL INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ADEMIR BARBOSA ARTIGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.046201-6 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.004729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CPC CURSO PREPARATORIO PARA CONCURSO LTDA

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.025245-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concedo à agravante, o prazo de 05(cinco) dias para que regularize a petição de interposição do agravo de instrumento, assinando-a.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim Nro 1223/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.114919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VERA REGINA DA SILVA

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES

APELANTE : ADALZISA CARDOSO DE QUEIROZ

ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA

: MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

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

No. ORIG. : 96.02.04121-8 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. INTERESSE DE AGIR. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- É desnecessário o prévio pedido administrativo para, posteriormente, deduzir-se pretensão em Juízo. Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inserto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

II- O companheiro da autora era beneficiário de aposentadoria especial, mantendo, portanto, a sua qualidade de segurado até a data de seu óbito.

III- A companheira é beneficiária do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

IV- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.

V- O benefício deverá ser rateado em partes iguais entre as beneficiárias, conforme dispõe o art. 77, I, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

VI- *In casu*, não obstante a viúva tenha recebido o benefício desde a data do óbito (DIB em 20/5/96), observo que o despacho deferindo a concessão da pensão por morte na via administrativa deu-se apenas em 20/4/97 - consoante a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios (Plenus) - data em que a autarquia já tinha conhecimento da pretensão deduzida pela companheira nos presentes autos, uma vez que a citação deu-se em 21/3/97 (fls. 15, vº), motivo pelo qual entendo que o benefício deve ser concedido a partir da data do óbito.

VII- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VIII- Os juros moratórios são devidos à taxa de 0,5% ao mês a partir da citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do novo Código Civil de 2002, nos termos do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. O termo final de incidência dos juros deve ser decidido no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater a respeito.

IX- Os honorários advocatícios deverão ser mantidos nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

X- Agravo Retido do INSS, Apelação do INSS e Apelação da co-ré Adalzisa Cardoso de Queiroz improvidas. Apelação da Autora e Remessa Oficial parcialmente providas. Tutela Antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido do INSS, à apelação do INSS e à apelação da co-ré Adalzisa Cardoso de Queiroz, dar parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial e conceder a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.001101-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA FRANCISCA FERREIRA ANTONIO

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE.

I- *In casu*, não obstante ter a parte autora demonstrado sua deficiência, não ficou comprovada estar a mesma destituída dos meios necessários para prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei nº 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.006936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAYRDE PEGORARO OLIVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JANE PUGLIESI e outro

No. ORIG. : 98.07.07914-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.
- II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa
- III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.
- IV - A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
- V - Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal
- VI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- VII - As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.
- VIII- Apelação improvida. Remessa Oficial parcialmente provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, dar parcial provimento à remessa oficial e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.018641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ALICE DAS CHAGAS SEREMETA
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00043-4 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

III-Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

IV-As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo dos honorários advocatícios são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

V-Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.08.008474-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DIVINA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.015769-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SEBASTIANA RAIMUNDO FERRARI
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00114-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- Presença do interesse de agir, ainda que não tenha havido prévio pedido administrativo, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CF).

II- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

III- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

IV- Agravo retido do INSS e Apelação da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.028575-6/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO BAIA VARANDA
ADVOGADO : CRISTOVAM ALBERT GARCIA JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00100-4 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.038243-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA FRANHAO STROZI

ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00084-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Da leitura da sentença e do acórdão proferidos no processo de conhecimento, verifica-se que transitou em julgado a incidência de "*juros legais*", motivo pelo qual encontra-se correta a conta elaborada pelo INSS, o qual computou juros de 0,5% ao mês desde a citação (art. 1.062 do Código Civil de 1916) até 10/1/03 e, a partir da vigência do novo Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, à razão de 1% ao mês.

II- O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Precedentes do C. STF e da Terceira Seção deste Tribunal.

III- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.049034-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA APARECIDA SOARES DE PAULA

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00125-2 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.

II- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

III- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.21.002506-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO LOUREIRO LEMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEIDE CORREA DE ALMEIDA

ADVOGADO : HELIO MARCONDES NETO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, *in casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

II- Atendida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

III- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei n.º 10.666/03.

IV- Incabível a condenação do réu no pagamento da correção monetária e juros, tendo em vista a inexistência de parcelas vencidas.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida, parcialmente, a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe negava provimento e, de ofício, por erro material, corrigia a sentença para excluir da condenação a correção monetária e os juros de mora.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.003860-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DIRCE PEREIRA LOBATO

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00017-7 4 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II-Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n° 9.063/95.

III- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n° 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

IV- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VI-As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VII-Apeleção provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.032127-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JULIO FERREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVA DE ARAUJO MANNIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00033-3 1 Vr RIO NEGRO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apeleção do INSS provida. Recurso da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto do Relator, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida, parcialmente, a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que dava parcial provimento à apelação do INSS e conhecia do recurso da parte autora.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.11.004688-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NATALINA GONCALVES MORETTI
ADVOGADO : PATRICIA BROIM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto do Relator, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida, parcialmente, a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.048523-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ISABELLA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAFAELA PEREIRA DE ARAUJO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 08.00.00167-0 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

I- O art. 558, do CPC exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

II- Em consulta ao *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato determinei - verifiquei que à autora, ora agravada, que exercia a função de "*repositora de loja*" (fls. 26), foi deferido o auxílio-doença de 16/02/06 a 29/02/08. Todavia, o relatório médico acostado a fls. 27, de 16/10/08, informa que a agravada é portadora de "*Lesão do plexo braquial com quadro de tendinite com lesão crônica do tendão do manguito rotador com subluxação gleno umeral anterior*" e "*atrofia grave do ombro direito, diminuição da força muscular e diminuição do arco de movimento*", concluindo que "*O quadro é de caráter definitivo, sem recuperação para a vida laboral*". Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que a autora faz jus ao benefício.

III- Prejudicado o exame de eventual perigo de dano, dada a simultaneidade dos requisitos (art. 558, CPC).

IV- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.022212-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DE ABREU VALIN
ADVOGADO : JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00066-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I- Presença do interesse de agir, ainda que não tenha havido prévio pedido administrativo, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CF).

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do *de cujus*, bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

III- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

IV- Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

V- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97.

VI- Agravo Retido e Apelação improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.023990-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA CAMPANHA
ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
CODINOME : MARIA DE FATIMA CAMPANHA PEREIRA
No. ORIG. : 07.00.00013-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. JUROS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do *de cujus*, bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

II- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

III- Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

IV- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n° 9.528/97.

V- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.026632-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IRENE BARBOSA MARTINS

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00013-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.027307-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA PEREIRA DE LACERDA

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00015-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do *de cuius*, bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

III- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

IV- Independente de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

V- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97.

VI- Com relação ao termo *a quo* de concessão do benefício, não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que o mesmo deva ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, *in casu*, o termo inicial deve ocorrer na data do seu indeferimento (25/8/05), por ser defeso ao magistrado extravasar os limites da postulação recursal.

VII- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VIII- Procede a pretensão do INSS no sentido de serem aplicados juros mês a mês, de forma decrescente, a partir da citação.

IX- Tendo a autora litigado sob o manto da assistência judiciária, incabível a condenação da autarquia no pagamento de despesas processuais em reembolso.

X- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

XI- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

XII- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida. Recurso Adesivo da autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação do INSS, dando-lhe parcial provimento e dar provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GINA NUNES ARENGUE

ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO

No. ORIG. : 06.00.00027-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação provida. Antecipação da tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.037136-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES CAPATO DACOME
ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
No. ORIG. : 06.00.00149-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. RAZÕES DIVORCIADAS. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal, bem como cujas razões se apresentam dissociadas da sentença impugnada.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do *de cujus*, bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

III- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

IV- Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

V- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97.

VI- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VII- Tendo a autora litigado sob o manto da assistência judiciária, incabível a condenação da autarquia no pagamento de custas processuais.

VIII- Não obstante o entendimento desta 8ª Turma no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantenho a verba honorária tal como fixada, tendo em vista a inexistência de parcelas vencidas, já que o benefício foi concedido somente a partir da sentença.

IX- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.037531-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANIZIA DE PAULA DA BARRA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 05.00.00106-5 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Sendo o fato gerador da pensão por morte o óbito do segurado, deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola do *de cujus*, bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.

IV- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

V- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VI- Apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.006362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : CELINA MARIA DE ARRUDA JOB

ADVOGADO : VALTER LUIS DE MELLO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP

No. ORIG. : 08.00.00251-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

II- Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito da agravante. Isso porque as cópias das guias de recolhimento de contribuição previdenciária acostadas a fls. 27/32 não comprovam a carência necessária para a obtenção do benefício, nos termos do art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91. De outro lado, os documentos médicos de fls. 33/34, 37/41 e 48/52 não referem incapacidade laborativa.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.007374-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : VIVIANE DE CASSIA NOGUEIRA incapaz

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro

REPRESENTANTE : VERA MARIA VENTURELLI NOGUEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.000521-7 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA.

I- O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

II- *In casu*, inexistente nos autos documento que comprove o requisito previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, sendo necessária a realização de dilação probatória.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MOISES ALVES DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : GLAUCIA CRISTIANE BARREIRO e outro

REPRESENTANTE : MIRIAN DE OLIVEIRA CANNAS

ADVOGADO : GLAUCIA CRISTIANE BARREIRO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.001418-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE.

I- O recorrente comprovou a qualidade de dependente do *de cujus* (fls. 31), nos termos do art. 16, inc. I, *in fine* e § 4º, da Lei nº 8.213/91. De outro lado, à época do óbito (fls. 32), o segurado já ostentava as condições para a concessão do benefício de pensão aos seus dependentes, tanto é que sua esposa (também já falecida) passou a receber pensão desde aquela data (benefício nº 0702484377, DIB = "" 14/6/82), conforme informações do Sistema Único de Benefícios-Dataprev, cuja juntada do extrato determinei (fls. 49). Dessa forma, ficou comprovado nos autos, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao benefício ora pleiteado.

II- Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora agravante porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015876-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : WALDIR LANCONI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.83.006697-0 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EFEITOS.
I- A apelação interposta pelo autor deverá ser recebida em seu duplo efeito, por não se enquadrar na hipótese especificamente excepcionada pela lei, qual seja, de prestação alimentícia existente no Direito de Família.
II- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021202-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA FAUSTIONE BUGIN
ADVOGADO : WALDYR BENASSI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.27.001941-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. DESCONTO.
I- O art. 558, do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.
II- A divergência refere-se unicamente à circunstância afirmada pela agravante de que seu débito já se encontra quitado, mas a autarquia continua -indevidamente, segundo alega - a efetuar os descontos. Ocorre que, não obstante os documentos acostados a fls. 109/270, a ora agravante não logrou demonstrar a veracidade das suas alegações, ônus que lhe incumbia. Não juntou planilha de cálculos atualizados, capaz de comprovar inequivocamente que os pagamentos efetuados superam o valor remanescente apontado pelo INSS a fls. 294.
III- Prejudicado o exame de eventual perigo de dano, dada a simultaneidade dos requisitos (art. 558, CPC).
IV- Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento, e, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008231-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALZIRA MATIAS SOUSA
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00123-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. INTERESSE EM RECORRER. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade o recurso interposto sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Havendo início de prova material - não corroborada, porém, pelos depoimentos testemunhais produzido em Juízo -, inviável formar-se a convicção do magistrado com base em conjunto probatório não harmônico e, portanto, imprestável.

III- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, não há de ser concedida a pensão por morte. Precedentes jurisprudenciais.

IV- Agravo Retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido do INSS e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019474-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SUZANA LOURENCA DE QUEIROZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00038-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Sendo o fato gerador da pensão por morte o óbito do segurado, deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rúrcola do *de cuius*, bem como a qualidade de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

III- A esposa é dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo, do referido diploma legal.

IV- Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

V- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.

VI- O valor mensal da pensão por morte, consistirá em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 39, da Lei nº 8.213/91.

VII- No que tange ao termo inicial do benefício, tendo o óbito ocorrido em 1º/10/97 (fls. 11), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, em sua redação original. No entanto, *in casu*, fixo o termo *a quo* a partir da data da citação, por ser defeso ao magistrado extravasar os limites da postulação recursal.

VIII- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

IX- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

X- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e Súmula nº 111 do C. STJ.

XI- Apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020505-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA MARIACE PEREIRA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 08.00.00033-2 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.

IV- Tendo a autora litigado sob o manto da assistência judiciária, incabível a condenação da autarquia no pagamento de custas e despesas processuais em reembolso.

V- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e Súmula nº 111 do C. STJ.

VI- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.021185-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ARIIVALDA BOTELHO NOGUEIRA

ADVOGADO : JAQUELINE NOGUEIRA FERREIRA KOBAYASHI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP

No. ORIG. : 08.00.00088-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA. TERMO *A QUO*.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- A legislação pertinente (art. 143, Lei n.º 8.213/91) concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e conseqüentes contribuições.

IV- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser alterado para a data do pedido na esfera administrativa (28/9/04 - fls. 31), nos termos do art. 49, inc. I, alínea b, da Lei n.º 8.213/91.

V- Apelação da autora provida. Apelação do INSS improvida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, sendo que a Sra.

Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, inicialmente, julgava-a prejudicada e, vencida, acompanhou o voto do Relator. Prossequindo, por maioria, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão, com quem votou a Sra.

Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, e revogava a antecipação de tutela concedida, e, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027986-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ONDINA CRISPIM DA CRUZ

ADVOGADO : JOEL GONZALEZ

No. ORIG. : 07.00.00116-9 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.

IV- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

V- Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VI- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028008-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DIRCE MARTINS SOARES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00148-7 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028356-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA LUIZA BITTENCOURT DE FREITAS
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00034-4 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.

III- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

IV- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

V- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VI- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VIII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030052-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TERESA DE PAULA
ADVOGADO : DENIS PEETER QUINELATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00050-9 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 3292/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.06.005934-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ DELLA JUSTINA
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se como efetivamente trabalhado o período de 01/01/1967 a 30/10/1977, para efeitos previdenciários, e condenando-se o réu a averbar o período e expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O provimento jurisdicional nesta demanda foi de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, foram apresentados como início de prova documental da condição de rurícola do pai do autor cópia de certidão de transição de imóvel rural, na qual ele está qualificado profissionalmente como lavrador, além de matrículas de imóveis rurais (fls. 13/22), dentre outros documentos (fls. 23/33). Há, ainda, atestado de antecedentes criminais, datado de 22/03/1974, na qual o autor está qualificado como lavrador (fls. 34/36). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e

Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Contudo, da análise do conjunto probatório carreado nos presentes autos, o apelado não conseguiu demonstrar cabalmente o efetivo exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, conforme alegado na exordial, pois, o tamanho das propriedades, a espécie e a quantidade dos produtos ali cultivados (50.000 pés de café conforme alegado na petição inicial - fl. 03) demonstram a inviabilidade da alegação do autor de que exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família.

Assim, embora a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como o entendimento predominante desta Corte, sejam no sentido de que se reconhece a certidão do registro de imóveis, como início de prova material da condição de rurícola extensível ao filho, no caso em tela, não restou caracterizada por completo a atividade de pequeno produtor rural em regime de economia familiar por todo o período alegado na inicial, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da legislação em vigor.

Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao reconhecimento de tempo pleiteado na condição de produtor rural, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, o seguinte fragmento de ementa:

"Em se tratando de pequeno produtor rural, devem estar preenchidos os requisitos previstos no artigo 48, combinado com o parágrafo 1º, do artigo 11 da Lei 8213/91.

A prova carreada aos autos não teve o condão de caracterizar a condição de pequeno produtor rural pretendido pelo autor, para fins de aposentação, eis que a propriedade do requerente configura-se como latifúndio para exploração." (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.013166-1SP, v.u., Relatora Juíza Sylvia Steiner, j. 108/10/2002, DJU 14/11/2002, pág. 539).

Assim, não restou demonstrada nos autos a existência de um início de prova material suficiente a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvida pelo autor, em regime de economia familiar, para o reconhecimento de tempo de serviço rural.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.83.003714-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ANTONIO BORGES VIEIRA

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc..

O autor interpôs agravo regimental contra Acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte (fls. 386/390) que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação.

O Regimento Interno desta Corte, em seu artigo 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de agravo regimental face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, nego seguimento ao agravo regimental.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.022025-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGILIO DE LUCA
ADVOGADO : REGINA CELIA CAZISSI
No. ORIG. : 93.00.00124-6 3 Vr AMERICANA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, estabelecendo o valor exequendo em R\$ 364,69 (trezentos e sessenta e quatro reais e sessenta e nove centavos), com atualização em novembro de 1998, conforme demonstrativo apresentado pela Contadoria Judicial às fls. 32/33 destes autos.

Alega a autarquia que a presente execução é nula pois os cálculos foram elaborados "por quem não mais participa da relação processual e nem mesmo intervém como elaborador de cálculo", sendo indevida a atuação da Contadoria Judicial em liquidação de sentença. A seu ver houve cerceamento de defesa, uma vez que impugnou os cálculos no início da execução e ainda assim foram acolhidos os cálculos da contadoria. Afirma também que foram incluídos nos cálculos índices expurgados da economia, sendo que não houve condenação nesse sentido.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a apelação da autarquia está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

Em Primeira Instância o pedido foi julgado parcialmente procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento das prestações relativas às gratificações natalinas de 1988 e 1989, calculadas com base no valor do benefício que era devido no mês de dezembro dos respectivos anos, deduzindo-se os pagamentos já realizados, bem como ao pagamento das diferenças dos proventos relativamente ao mês de junho de 1989, com base no salário mínimo de NCz 120,00 (cento e vinte cruzados novos), também com dedução dos pagamentos já efetuados.

Aos recursos interpostos pelas partes foi dado parcial provimento. Ao apelo do INSS, para isentá-lo do pagamento das custas processuais; ao apelo da parte autora, para majorar a verba honorária.

O exequente apresentou cálculos de liquidação, indicando crédito a seu favor no montante de R\$ 358,12 (trezentos e cinquenta e oito reais e doze centavos), valor atualizado em novembro de 1998 (fls. 161/164).

A autarquia foi citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, sendo opostos embargos à execução cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

As razões recursais do instituto estão apoiadas no entendimento segundo o qual não poderiam os cálculos da Contadoria Judicial determinar o resultado do julgamento, uma vez que a sistemática processual não contempla liquidação por cálculos do contador, além do que foram incluídos expurgos inflacionários não previstos no julgado.

As alegações da autarquia não se sustentam, pois a atuação da contadoria judicial foi justificada pela divergência instaurada pelas partes nos embargos à execução, sem ofensa ao procedimento que era previsto no artigo 604 do Código de Processo Civil. Veja-se que a Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, só veio a se manifestar após a apresentação dos cálculos elaborados pelas partes, sendo dada à autarquia oportunidade para manifestação (fls. 35).

Quanto à aplicação dos expurgos inflacionários nas contas de liquidação (abril, maio de 1990 e fevereiro de 1991), a correção monetária nada acresce ao débito, apenas recompondo o valor da moeda afetado pelo processo inflacionário, além do que o julgado não vedou sua aplicação.

A própria autarquia cobra seus créditos fazendo incidir índices de atualização monetária.

No caso dos chamados "índices expurgados", conforme se verá, eles refletem a variação inflacionária medida pelos índices de inflação oficiais, mas não repassados aos respectivos indexadores de atualização monetária (OTN/BTN).

Ainda que não constantes do pedido formulado na ação de conhecimento, podem ser incluídos na liquidação, pois, como já afirmei, nada crescem ao débito, apenas recompõem o seu valor.

Neste sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já solidificou a sua jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - HIPÓTESES - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - Vislumbram-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares.

2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos.

3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp n°s 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF).

4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado.

(STJ, 3ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 81583, Processo 200000791261-DF, DJU de 17/02/2003, p. 221, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

Por outro lado, se até mesmo os juros moratórios não precisam constar do pedido ou da sentença condenatória para serem inseridos na liquidação (Súmula 254, STF: Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação), com mais razão os índices de atualização monetária.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.12.001249-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA IVANI CORREA VICENTIM

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 21/06/68 a 01/06/89, devendo o réu expedir a respectiva certidão .

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 11/23):

Contrato particular de arrendamento de uma gleba de terras, no qual o pai da autora figura como arrendatário, datado de 26/07/65 a 30/07/66;

Autorização para impressão da nota do produtor e de nota fiscal avulsa, datada de 31/07/68, em nome do pai da autora;

Nota de crédito rural em nome do pai da autora, referente ao período agrícola de agosto/68 a janeiro/73;

Contrato particular de arrendamento de imóvel rural, no qual o pai da autora figura como arrendatário, datado de 10/09/69;

Nota fiscal, na qual o pai da autora consta como destinatário de mercadorias, emitida em 15/05/70;

Contrato particular para o trato de cafeeiros e de arrendamento de terras, no qual o pai da autora figura como arrendatário, com vigência de 17/09/69 a 30/09/71;

Autorização de impressão de documentos fiscais, datada de 20/12/71, em nome do pai da autora;

Nota de crédito rural em nome do pai da autora, referente ao período agrícola de agosto/72 a janeiro/68;

Certidão de casamento da autora, realizado em 19/06/76, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 10/05/82 e 30/09/85, nas quais consta que o marido da autora foi qualificado como lavrador.

Contrato particular de arrendamento de imóvel rural, no qual o marido da autora figura como arrendatário, datado de 01/06/89 a agosto de 1989;

Declaração do Prefeito Municipal de Anhumas/SP, datada de 16/01/2001, no sentido de que a autora é funcionária pública desde 13/08/90, na função de serviços gerais e vem contribuindo regularmente para a Previdência Social (INSS) de acordo com a tabela vigente do seu salário.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Com exceção da declaração de fl. 23, os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do pai e do marido da autora, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 04/10/2001, a autora afirmou, à fl. 45, em depoimento pessoal: "...Falou que por muitos anos trabalhou na lavoura - assim ocorrendo desde que tinha dez anos de idade até 1990, quando começou a trabalhar na prefeitura. Disse que, a partir dos dez anos, passou a trabalhar em companhia de seu pai, que arrendava terras em Taciba e Palmital, perto de Rejente (sic) Feijó; que casou-se aos vinte e dois anos de idade então morou em Ivaiporã, no Paraná, tendo ali permanecido por doze anos; que posteriormente mudou-se para Anhumas e ainda permaneceu a tocar lavoura por mais um ano, posteriormente passou a trabalhar na prefeitura. A autora disse que nunca trabalhou como empregada no meio rural; que na lavoura somente trabalhou em companhia de seu pai e seu marido; que em companhia do pai cultivava milho, feijão, algodão e amendoim, além de ter cultivado café por algum tempo; que em companhia do marido cultivava arroz, feijão, milho e algodão, esclarecendo que seu marido trabalhava em propriedade do pai dele. A depoente disse que se casou no ano de 1976. A autora afirmou que seu pai trabalhava apenas em companhia de sete filhas; que seu marido trabalhava em companhia de um irmão e do pai deles, além de trabalhar com a própria depoente

e uma irmã dela, casada com o irmão de seu marido. Disse que antes de ingressar na prefeitura somente trabalhou no meio rural."

A testemunha João Emídio Bastos afirmou, à fl. 46: "que conheceu a autora há aproximadamente quarenta anos, estimando que naquele tempo ela tivesse cindo (sic) a sete anos de idade; que naquela ocasião a autora morava, em companhia de sua família em Herculândia, sendo que o depoente residia em Quintana - há aproximadamente trinta quilômetros. Falou que na ocasião o pai de Maria Ivani tocava lavoura em porcentagem; que ele cultivava café, feijão e outros. A testemunha falou que permaneceu em Quintana por dezessete anos, de lá saindo em 1959 quando foi para Taciba...O depoente disse que já conhecia o pai da autora mesmo antes dos referidos quarenta anos; que o tempo em que conheceu o pai de Maria Ivani, este morava em uma fazenda e a testemunha residia em Quintana. Afirmou que depois de casar-se com a autora continuou a trabalhar na lavoura, aí então em companhia do marido; que sabe que ela trabalhou na lavoura, em Anhumas, mesmo depois de casada, não sabendo se ela teria morado em alguma outra localidade depois do casamento. Disse que apenas que sabe da autora em Anhumas há pelo menos doze anos, permanecendo ele em Taciba, há trinta quilômetros não sabendo dizer quando e nem se recordando do casamento de Maria Ivani."

A testemunha José Joaquim da Silva declarou, à fl.47: "que conheceu a autora no ano de 1969, quando o pai dela passou a ser arrendatário de terras em Taciba, sendo que ali o depoente trabalhava em terras próprias. Disse que ele chegou na região em 1958 e que não tem nenhum motivo especial para saber que a autora e família chegaram no ano de 1969. Afirmou que a família de Maria Ivani permaneceu ali por muito tempo, nem mesmo podendo estimar o quanto; que saindo dali a família da autora foi para diversos lugares, não sabendo dizer qual teria sido o primeiro. Afirmou acreditar que a autora tenha saído de Taciba quando já estava casada e, dos lugares onde ela morou, somente sabe de Anhumas, onde ela permanece. A testemunha falou que antes de casar-se a autora trabalhava em companhia do pai, não sabendo se trabalhou após estar casada e nem mesmo se trabalha atualmente (sic)."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

A consulta ao CNIS, que ora se junta, não demonstra que a autora tenha anotações de vínculos de qualquer natureza.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 21/06/68 a 01/06/89, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 21/06/68 a 01/06/89, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.
(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.17.000917-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : OSVALDO NEGRELLI

ADVOGADO : GERALDO JOSE URSULINO e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a decisão que negou provimento à apelação do INSS e deu provimento ao recurso adesivo do autor para reconhecer como especiais os períodos trabalhados como motorista de 23/09/76 a 25/04/77, 27/04/77 a 08/09/78, 26/04/79 a 28/03/81, 01/08/91 a 01/12/91, 13/11/81 a 22/02/82, 03/05/82 a 07/02/84, 01/06/84 a 04/05/89, 01/08/89 a 28/02/91, 11/10/91 a 21/06/95 e para fixar os honorários advocatícios de acordo com o art. 21, *caput*, do CPC. De ofício, determinou nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Em síntese, sustenta o embargante ter havido omissão no tocante à apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

É o relatório.

Os embargos merecem acolhida.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a aposentadoria especial passou a ser direito constitucional do segurado, conforme determinação contida no art. 202, II, estabelecendo-se de forma óbvia, tratamento diferenciado entre o segurado que presta serviços sob condições insalubres, penosas ou perigosas, e aquele submetido a condições consideradas normais.

Posteriormente, com as alterações constitucionais, mormente emendas constitucionais 20/98 e 47/2005, a proteção passou a constar do § 1º do art. 201 da CF, mantendo-se, no entanto, a sua essência.

Garantida a aposentadoria especial no texto constitucional, posteriormente editou-se a Lei 8.213/91, que é o atual Plano de Benefícios da Previdência Social, regulamentando nos arts. 57 e 58 a concessão do indigitado benefício.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço, o § 3º do art. 57, admitia a conversão do tempo prestado sob condições especiais em tempo comum, ou o seu inverso, aplicando-se, para tanto, fator de conversão determinado em regulamento infralegal.

Ocorre que, referido dispositivo legal foi modificado pela Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou em parte o art. 57, § 3º, e acrescentou os §§ 5º e 6º, resguardando-se o direito de conversão, no entanto, somente para o fim de conversão de tempo de serviço especial para tempo comum, ao mesmo tempo que passou a exigir do segurado, a comprovação efetiva da exposição "aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". Assim, a partir da edição da lei, para o reconhecimento do período de labor executado sob condições especiais, não basta ao segurado integrar "categoria profissional" considerada insalubre, penosa ou perigosa, deve também, demonstrar que efetivamente submeteu-se às condições especiais.

As sucessivas alterações legislativas acabaram por dificultar a comprovação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, pois a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, da mesma forma que as legislações anteriores, exigia somente que o segurado, para fazer jus ao tempo especial, demonstrasse pertencer a uma das "categorias profissionais" classificadas como insalubre, perigosa ou penosa, nos termos da regulamentação infralegal. Ocorre, no entanto, que com a Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou a Lei 8.213/91, passou-se a exigir do segurado a comprovação do efetivo exercício de atividade exposta a condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

Nesse ponto, entendo que a Lei 9.032/95 tratou de corrigir o equívoco da legislação previdenciária, no sentido de conferir tratamento diferenciado somente aos segurados que de fato foram expostos às condições prejudiciais à saúde ou integridade física, negando, por outro lado, o tratamento especial aos segurados, que embora enquadrados em categoria profissional considerada especial, jamais ficaram submetidos a tais condições. Com este dispositivo, a Lei tratou de conferir efetiva aplicabilidade ao Princípio Constitucional da Isonomia entre os segurados, tratando de forma diferente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

No entanto, considerando que as inovações introduzidas pela Lei 9.032/95 são nitidamente prejudiciais aos segurados, esposo o entendimento de que o trabalho especial prestado em data anterior à 28/04/95 deve ser considerado segundo os critérios da legislação vigente à época do labor, ou seja, o tempo especial deve ser reconhecido independentemente da comprovação de efetiva exposição do segurado às condições especiais, nos termos da legislação anterior à 28/04/95, bastando somente a comprovação de que pertencia à categoria profissional considerada de serviço especial, ao passo que o trabalho especial executado após 28/04/95 deve ser efetivamente comprovado pelo segurado, para efeito de concessão de aposentadoria especial ou conversão em tempo comum.

Justifico tal entendimento, no fato de que é simplesmente inaceitável a aplicação retroativa da Lei 9.032/95, não podendo referida lei atingir fatos anteriores à sua vigência, como forma de respeito aos Princípios da Irretroatividade da Lei e da Segurança Jurídica. Tratando deste assunto com muita propriedade, a Prof. Maria Helena Diniz, em sua obra "

Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro Interpretada ", 2ª ed., 1996, Ed. Saraiva, página 176, ao citar Lehrbuch Kohler:

" ... A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, " toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar." ... "

Continua na página 177:

" ... Se a nova norma regesse todas as consequências dos fatos anteriores, destruiria direitos legitimamente constituídos sob o império da antiga norma, prejudicando interesses legítimos dos particulares e causando grave perturbação social."

E por fim, com a edição da Lei 9.711/98, oriunda da MP 1.663/98, os períodos de trabalho sob condições especiais não poderão mais ser convertidos e majorados, a partir de 28.05.1998, em razão das modificações introduzidas pelo art. 28 da referida lei, que na redação original da MP determinava a revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, mas na conversão em lei estabeleceu que *o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física.*

Assim, com a edição da Lei 9.711/98 restou vedada a conversão dos períodos de trabalho exercidos sob condições especiais, a partir de 28.05.1998, resguardando-se somente o direito de aposentadoria por tempo de serviço especial, ou seja, o segurado deverá trabalhar integralmente sob condições especiais, caso contrário não fará jus a redução do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedentes desta Corte Regional e do E. STJ.

Com relação ao trabalho urbano, o autor juntou aos autos formulários emitidos pelas empresas nas quais trabalhou, de modo habitual e permanente, na condição de motorista, atividade enquadrada como especial desde o Decreto 53.831/64, sob código 2.4.4.

Dessa forma, os períodos de 23/09/76 a 25/04/77, 27/04/77 a 08/09/78, 26/04/79 a 28/03/81, 01/08/91 a 01/12/91, 13/11/81 a 22/02/82, 03/05/82 a 07/02/84, 01/06/84 a 04/05/89, 01/08/89 a 28/02/91, 11/10/91 a 21/06/95 foram reconhecidos como especiais.

Considerados os períodos especiais supracitados bem como o período rural de 01/01/69 a 31/07/76, reconhecido pela decisão recorrida, e as informações extraídas do CNIS, até a EC 20/1998, o autor possui 34 anos e 17 dias de tempo de serviço, consoante demonstra o cálculo acostado à presente decisão, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cálculo da RMI de aposentadoria por tempo de serviço nos termos postos pelo artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91.

Termo inicial do benefício a partir da citação.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Os juros moratórios são fixados à base de 6% ao ano, a partir da citação até 10/01/03, e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas.

As despesas processuais são devidas, entretanto, no presente caso não há reembolso a ser feito em virtude do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Observo, por oportuno, que a consulta ao Sistema Único de Benefícios-DATAPREV (fl. 194), revelou ter sido deferida aposentadoria por tempo de contribuição (NB 145.934.066-0) desde 14/11/2007; ante a vedação à cumulação de mais de uma aposentadoria (art. 124, II, da Lei nº 8.213/91 (, observar-se-á a compensação dos valores desembolsados pela autarquia a título da aposentadoria concedida em 14/11/2007 com aqueles a serem apurados em virtude da presente condenação, na conformidade do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, acolho os presentes embargos para sanar a omissão apontada e conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação supra.

Segurado: Osvaldo Negrelli
CPF: 827.306.368-20
DIB: 13/07/2001 (data da citação)
RMI: valor a ser apurado nos termos do art 53, II, da Lei 8.213/91

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.017246-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : WILSON BARONI
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00035-8 2 Vr DRACENA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural, exercido de 09/09/80 a 28/02/93, bem como de sua averbação junto ao INSS para fins de aposentadoria e outros benefícios, sem qualquer ressalva ou cobrança de contribuição previdenciária.

A sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, por carência de ação ante a falta de interesse de processual decorrente da inadequação da via eleita à satisfação da pretensão do autor, bem como por ilegitimidade da ré para figurar no pólo passivo, nos termos do art, 267, VI, do CPC.

O autor apelou requerendo seja reconhecido o período em que trabalhou na lavoura, ou a anulação da sentença, a fim de que o processo tenha regular prosseguimento.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Consoante o entendimento de Vicente Greco Filho, em Direito Processual Civil Brasileiro, Edição Saraiva, 1981, 1º volume:

"Quanto ao tipo de provimento jurisdicional invocado, as ações podem ser: de conhecimento, da execução e cautelares (v. Cap. I, item 8). As ações de conhecimento, por sua vez, subdividem-se em ações declaratórias, constitutivas e condenatórias. Serão declaratórias quando o pedido for de uma decisão que simplesmente declare a existência ou inexistência de uma relação jurídica (ex., a declaração da inexistência de um débito); constitutivas, quando o pedido visar a criação, modificação ou extinção de relações jurídicas (ex., ação de separação judicial, antigo desquite); e condenatórias quando visam a imposição de uma sanção, ou seja, uma determinação cogente, sob pena de execução coativa."

Com base nesses ensinamentos, entendo que a presente ação é declaratória por natureza, que objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural e averbação do referido tempo.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados do STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.
3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício pelo sistema público ou privado urbano.
4. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp nº 199900078535, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 18/04/2000, DJ 15/05/2000, pág. 180)
"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. APLICABILIDADE.

1 - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido da necessidade de comprovação da atividade rurícola por meio de início razoável de prova material, existente na espécie, bem como do cabimento da ação declaratória, para fins de averbação de tempo de serviço e concessão de benefício previdenciário futuro.

2 - Recurso não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp nº 199900946880, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 14/12/99, DJ 21/02/2000, pág. 146)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. COMPROVAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA. INSTRUMENTO IDÔNEO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº149/STJ.

- A ação declaratória, segundo o comando expresso no art. 4º, do Código de Processo Civil, é instrumento processual adequado para resolver incerteza sobre a existência de uma relação jurídica, sendo patente o interesse de agir do segurado da Previdência Social que postula, por essa via processual, o reconhecimento de tempo de serviço para efeito de percepção de benefício.

- A jurisprudência da Egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem à Súmula nº149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve o trabalhador rural provar sua atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, sendo suficientes as anotações do registro do casamento civil.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp nº 199800872450, Rel. Min. Vicente Leal, j. 23/02/99, DJ 12/04/99, pág. 133)

Quanto à questão da legitimidade passiva, o INSS é parte legítima para integrar a lide.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRELIMINARES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1.A ação declaratória é meio adequado para obter-se o reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, e o INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo.

2.Constitui início razoável de prova material a documentação trazida aos autos pela autora, relativamente ao período cujo tempo de serviço pretende ver reconhecido.

3.Prova testemunhal que corrobora o início de prova material.

4.A alteração feita no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996, e suas reedições, não foi mantida por ocasião de sua conversão na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, prevalecendo o texto original, que não previa o recolhimento das contribuições previdenciárias para o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior a 1991.

5.Apelação do INSS a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Ac nº 95030051916, Rel. Juiz Federal Nino Toldo, DJU 02/05/2002, pág 417)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO DE QUE TRATA O ART. 96, IV, DA LEI 8.213/91.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - O INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo de ação de justificação de tempo de serviço, além do que tratando-se de atividade rural anterior a 31.10.1991 o empregador não era obrigado a efetuar o recolhimento de contribuições para o rurícola.

III - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida à contagem do tempo de serviço cumprido pelo autor, na qualidade de rurícola, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

IV - Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir o pagamento da indenização de que trata o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem. Precedentes do STF.

V - Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, Ac nº 200503990525899, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 29/08/2007, pág 648)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VIA PROCESSUAL ADEQUADA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO INSS. SENTENÇA ANULADA.

I.É pacífico o entendimento de que a ação declaratória é meio processual adequado para reconhecimento de tempo de serviço - inteligência da Súmula 242 do STJ.

II.O INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo em ações declaratórias visando o reconhecimento e respectiva averbação de tempo de serviço laborado, sem o devido registro em CTPS.

III.Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

IV.Preliminar acolhida. Recurso provido."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, Ac nº 200203990160770, Rel. Desembargador Federal Valter Amaral, DJU 17/09/2003, pág 566)

Posto isso, dou provimento à apelação do autor para anular a sentença, determinando que o feito tenha regular prosseguimento.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.021530-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ALZIRA GERALDA MARTINS PINTO

ADVOGADO : JOSE CAMILO DE LELIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00033-8 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo a correção do cálculo apresentado pela autarquia no montante de R\$ 684,17 (seiscentos e oitenta e quatro reais e dezessete centavos), valor atualizado em julho de 2001.

Alega a parte autora, ora recorrente, que a autarquia não observou o primeiro reajustamento integral, conforme previsto na Súmula 260/TFR. Afirma também que o INSS não especifica os índices de correção monetária que foram aplicados ao cálculo, além de fazer constar o mesmo valor quanto aos juros para todo o período. Assim, requer o provimento do recurso para que prevaleçam seus cálculos, no montante de R\$ 11.426,63 (onze mil, quatrocentos e vinte e seis reais e sessenta e três centavos), valor também com atualização em julho de 2001.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, *in casu*, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

Em Primeira Instância o pedido foi julgado parcialmente procedente, sendo objeto de recurso perante esta Corte, que anulou a sentença por considerá-la "ultra petita". Os autos retornaram à origem para novo julgamento, cuja sentença declarou a procedência da ação condenando-se a autarquia à revisão do benefício titularizado pela exequente (pensão por morte), com aplicação do índice integral para o primeiro reajuste. A correção monetária foi estabelecida nos termos da Súmula 71/TFR, até o ajuizamento da ação, a partir daí em conformidade com a Lei n. 6.899/81.

O INSS apelou, sendo dado parcial provimento ao recurso para afastar a aplicação da referida súmula a partir da vigência da Lei n. 6.899/81. Também foi limitado o período para pagamento das diferenças até março de 1989, uma vez que a partir de abril do mesmo ano houve a revisão prevista no artigo 58 do ADCT.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 147/152, com indicação de crédito no valor de R\$ 11.426,63 (onze mil, quatrocentos e vinte e seis reais e sessenta e três centavos).

A autarquia foi citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, sendo opostos embargos à execução cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Verifico que a irresignação da exequente em seu recurso de apelação está apoiada no entendimento segundo o qual a sentença recorrida teria se baseado exclusivamente nos cálculos do INSS, elaborados erroneamente quanto à aplicação do primeiro reajuste, além de incorreção quanto ao cômputo dos juros de mora.

Segundo estabelecido no título, o cálculo das diferenças envolve o período compreendido entre os meses de outubro de 1987 e março de 1989. Quanto a esse aspecto, houve observância por ambas as partes.

Observo que há uma discrepância quanto aos pagamentos, entre os valores apresentados pelo INSS às fls. 84/85 e os carnês que instruíram a inicial do processo de conhecimento (fls. 11/15), conforme indicado abaixo.

MÊS	EXEQUENTE	EXECUTADO
Outubro/87	4.934,01	5.720,97

Novembro/87	11.238,59	6.160,34
Dezembro/87	6.672,93	6.918,67
Janeiro/88	7.740,19	7.770,35
Fevereiro/88	8.622,05	8.726,88
Março/88	9.683,42	12.052,86
Abril/88	24.243,31	14.004,21
Mai/88	21.822,98	16.271,49
Junho/88	25.356,12	19.148,28
Julho/88	34.754,83	22.533,69
Agosto/88	36.269,13	26.517,64
Setembro/88	44.027,09	32.189,76
Outubro/88	53.444,48	39.075,14
Novembro/88	97.784,11	64.876,29
Dezembro/88	83.184,86	81.776,51
Janeiro/89	103.079,29	103.079,29
Fevereiro/89	113,76	113,76
Março/89	116,52	116,52

Por certo, o pressuposto dessa informação acarreta divergência na conclusão dos cálculos.

Analisando o cálculo da parte autora, é possível constatar de plano o equívoco quanto ao primeiro reajustamento, pois o fator incidente sobre a renda mensal inicial, ou seja, 1,3900 para maio de 1978, acarreta uma renda mensal de Cr\$ 5.731,00 (cinco mil, setecentos e trinta e um cruzeiros) e não Cr\$ 7.833,70 (sete mil, oitocentos e trinta e três reais e setenta centavos).

O cálculo do INSS utiliza renda mensal inicial diversa daquela constante na carta de concessão, mas o cálculo apresenta correção quanto ao cômputo dos juros.

Conforme a planilha apresentada pela autarquia (fls.05/06), entre a data da citação e a data de atualização dos cálculos transcorreram 104 meses, excluído o mês da citação e computado o mês do cálculo, correspondendo a um coeficiente de 52% (cinquenta e dois por cento), aplicado de forma globalizada para todas as parcelas pois todas são anteriores à citação.

Assim, considerando as incorreções apontadas em ambas as contas, entendo que os cálculos de liquidação devem ser refeitos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso da exequente, determinando a elaboração de novos cálculos nos termos desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.022054-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO MOTTA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00078-5 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado de março/1953 a maio/1970, somando-o aos períodos urbanos de labor e às contribuições previdenciárias, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista a ausência de recolhimentos previdenciários, não reconheceu o suposto trabalho rural, julgando improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressaltando que ele é beneficiário da justiça gratuita.

Apelou o autor, alegando, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa, pela não oitiva das testemunhas e, no mérito, sustenta a desnecessidade dos recolhimentos previdenciários para o reconhecimento do período rural, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ACOLHO a preliminar para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos, e julgo prejudicado o mérito da apelação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.026265-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO STAFFEN
ADVOGADO : AGUINALDO DE BASTOS
No. ORIG. : 91.00.00127-8 5 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo a correção dos valores apurados pelo exequente às fls. 131/143, em montante de R\$ 13.789,69 (treze mil, setecentos e oitenta e nove reais e sessenta e nove centavos), com atualização em maio de 1996.

Alega a autarquia, preliminarmente, que a sentença recorrida é nula pois a seu ver houve cerceamento de defesa. Entende que a decisão acolheu os cálculos da parte autora, deixando de realizar a instrução probatória requerida. Sustenta que os índices utilizados pelo exequente não estão contemplados no título, pugnano pelo retorno dos autos ao juízo de origem para fins de instrução probatória. Afirma que os expurgos inflacionários, incluídos pelo exequente em seus cálculos, deveriam ser objeto de discussão no processo de conhecimento, sendo inadmissível sua inclusão na fase de liquidação do julgado.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a apelação da autarquia está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Superior Tribunal de Justiça acerca da observância dos comandos estabelecidos no título executivo.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, *in casu*, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO.

IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a proceder à revisão do benefício titularizado pelo exequente, em sua renda inicial, com utilização dos índices de variação das ORTN/OTN, com observância também aos reajustamentos automáticos, bem como a revisão indicada no artigo 58 do ADCT. A correção monetária foi estabelecida nos termos da Súmula 71 do extinto TFR até a propositura da ação e, após esta, de acordo com a Lei n. 6.899/81.

À apelação do instituto foi negado provimento, sendo a decisão objeto de Recurso Especial, cujo julgamento afastou a aplicação da referida súmula, sob o fundamento de que as prestações vencidas são posteriores à Lei 6.899/81.

A autarquia apresentou cálculos de liquidação, com indicação de crédito no valor de R\$ 10.843,26 (dez mil, oitocentos e quarenta e três reais e vinte e seis centavos), atualizado para maio de 1996, sobre os quais a parte autora discordou, apresentando cálculo com apuração do valor acima mencionado.

A autarquia foi citada na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, sendo opostos embargos à execução cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Em cumprimento ao despacho de fls. 35 destes embargos, foi expedido ofício requisitório para pagamento do valor incontroverso, cujo depósito está documentado às fls. 173 dos autos principais.

As razões recursais do instituto estão apoiadas em duas justificativas: ocorrência de cerceamento de defesa, pois a sentença recorrida acolheu os cálculos do exequente, sem a instrução probatória requerida pela autarquia; os cálculos fizeram incidir correção monetária com aplicação de índices expurgados não previstos no julgado.

Quanto à primeira alegação, ao embargante foram dadas oportunidades para manifestação, em que aponta claramente os aspectos dos cálculos sobre os quais não concorda. É o que se pode observar às fls. 12/13 e 18, em que registra discordância quanto à aplicação de índices expurgados e juros de mora, neste último caso relativamente a parcelas anteriores à citação. Não é justificável, portanto, invocar cerceamento de defesa sob tal argumento.

Quanto à aplicação dos expurgos inflacionários nas contas de liquidação (janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990), a correção monetária nada acresce ao débito, apenas recompondo o valor da moeda afetado pelo processo inflacionário, além do que o julgado não vedou sua aplicação.

A própria autarquia cobra seus créditos fazendo incidir índices de atualização monetária.

No caso dos chamados "índices expurgados", conforme se verá, eles refletem a variação inflacionária medida pelos índices de inflação oficiais, mas não repassados aos respectivos indexadores de atualização monetária (OTN/BTN).

Ainda que não constantes do pedido formulado na ação de conhecimento, podem ser incluídos na liquidação, pois, como já afirmei, nada crescem ao débito, apenas recompõem o seu valor.

Neste sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já solidificou a sua jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - HIPÓTESES - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - Vislumbram-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares.

2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos.

3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (ERESP n°s 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF).

4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado.

(STJ, 3ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 81583, Processo 200000791261-DF, DJU de 17/02/2003, p. 221, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

Por outro lado, se até mesmo os juros moratórios não precisam constar do pedido ou da sentença condenatória para serem inseridos na liquidação (Súmula 254, STF: Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação), com mais razão os índices de atualização monetária.

Quanto à incidência dos juros de mora sobre parcelas anteriores à citação, trata-se de obrigação contida no próprio título. Conforme a planilha apresentada pelo exequente, entre a data da citação e a data de atualização dos cálculos transcorreram 52 meses, excluído o mês da citação e computado o mês do cálculo, correspondendo a um coeficiente de 26% (vinte e seis por cento), aplicado de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação.

Os argumentos do INSS, no sentido de que seriam indevidos juros moratórios sobre créditos apurados antes da citação, não se sustentam pois o termo inicial para o cômputo dos juros de mora (data da citação) não se confunde com o âmbito de sua incidência, no caso, o montante devido antes do ato citatório, também débitos vencidos.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.042191-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAMORÓ MAEDA

ADVOGADO : OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GALIA SP

No. ORIG. : 01.00.00030-8 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 01/12/68 a 31/07/77, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Sentença proferida em 30/08/2002, submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de incompetência absoluta do juízo.

Em razões de apelação, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, alega ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e pede que sejam observados os parágrafos 3º e 4º do artigo 58 do Decreto nº 2.172/97.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

No tocante à alegada incompetência absoluta do Juízo estadual para processar e julgar o feito, razão não assiste à autarquia previdenciária.

Sobre a matéria, dispõe o artigo 109, § 3º, da Carta Magna:

"Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Ao que penso, a delegação de competência posta pela norma constitucional citada abrange, também, a possibilidade de julgamento do feito subjacente, em virtude de tal dispositivo facultar a propositura no foro estadual igualmente aos "beneficiários" da Seguridade Social, e não somente aos segurados da Previdência Social.

Assim, nego provimento ao agravo retido.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 08/61):

Declaração de exercício de atividade rural não homologada pelo INSS, datada de 27/11/2001, na qual o autor afirma que trabalhou como agricultor de 01/12/68 a 31/07/77;

Declaração de Abel Barreto, Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Duartina e região, datada de 26/11/2001, no sentido de que o autor trabalhou na propriedade do seu pai, denominada Sítio Maeda, localizada no Bairro da Usina, de 01/12/68 a 31/07/77, em regime de economia familiar;

Certidão expedida pelo Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Garça/SP, datada de 19/10/2001, na qual consta a transcrição, sob número de ordem 8.210, feita à fl. 121 do livro 3-G de transcrição das transmissões, operada em 02/12/53, através de escritura de venda e compra, lavrada em 13/11/53, de um lote de terras de 29,04 ha, localizado na Fazenda Antas, em Gália/SP, na qual o pai do autor consta como adquirente. Consta, ainda, que o autor e demais herdeiros receberam do espólio do pai o lote supracitado, conforme formal de partilha datado de 01/03/73;
Fotografias desacompanhadas dos negativos;

Carteira de habilitação do autor;

Certidão de nascimento do autor;

Fichas individuais do aluno do CEEN "Graciema B. Ribeiro", datadas de 1968 a 1974, nas quais consta que reside no Bairro Usina;

Atestado elaborado pelo Dr. Plínio Albérs, médico sanitário do Departamento de Saúde do Estado, datado de 29/01/68, elaborado para fins escolares, no qual consta que o autor não sofre de doença contagiosa ou repugnante e foi nesta data revacinado contra varíola;

Requerimento de matrícula escolar, em nome do autor, datado de 1968, no qual consta que seu pai é sericultor;

Requerimentos de matrícula escolar, em nome do autor, datados de 1971, 1973 e 1974, nos quais consta que reside no Bairro da Usina;
Histórico escolar do autor, expedido em 1977;
Ficha de inscrição cadastral de imóvel rural, em nome do pai do autor, emitida em 1966;
Cópia da CTPS do autor, na qual não constam vínculos empregatícios;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 13/07/75 no qual não consta a sua profissão;
Certificado de cadastro de imóvel rural, datado de 1987, no qual o pai do autor figura como contribuinte;
Nota de entrega a título de empréstimo, datada de 29/01/63, na qual consta que o pai do autor recebeu da Comercial e Beneficiadora Fernandes Ltda. 250 sacas de amendoim em casca;
Notas fiscais de entrada, referentes a 1976 e 1977, nas quais o pai do autor consta como remetente das mercadorias;
Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1968/1977.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, o certificado de dispensa de incorporação apresentado não poderá ser considerado, pois nele não consta a profissão do autor.

Declarações não contemporâneas aos fatos alegados não são aptas a servir como início de prova material, configurando apenas testemunhos escritos.

A declaração do Sindicato não homologada pelo INSS e os documentos escolares também não comprovam a condição de rurícola do autor.

As fotografias apresentadas também não podem ser consideradas, pois não estão acompanhadas dos negativos.

As cópias da CTPS do autor não servem como início de prova, pois nelas não consta nenhuma anotação de vínculo de trabalho.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 27/06/2002, o autor afirmou em depoimento pessoal (fl. 126): "Trabalhou no sítio de seus pais desde criança até 1977, quando mudou-se para São Paulo. No local não havia empregados, sendo que apenas trabalha o depoente, seus pais e irmãos. Cultivavam principalmente bicho da seda. O depoente trabalha em São Paulo e nos fins de semana vem para Gália no sítio de seu pai, onde atualmente tem estufas. O depoente reside atualmente na Rua José Bueno Bicalho, 425, bloco 08, ap. 31, Bairro Saúde, São Paulo/SP. O depoente é bancário."

A testemunha Rubens Martins declarou, à fl. 127: "Conhece o autor e sua família há muitos anos, os quais eram fregueses do depoente que foi comerciante em Gália. O autor trabalhava no sítio de seu pai, ajudando na criação de bicho da seda. Não havia empregados, sendo que no local trabalhavam apenas o autor, seus pais e irmãos. O autor trabalhou no local até o fim da década de 70. O autor "sempre vem para Gália" no sítio de seu pai, onde "eles estão com estufas." Atualmente, no sítio não há empregados. "

A testemunha Keuzo Fuzioka, afirmou, à fl. 128: "Conhece o autor e sua família há muitos anos, sabendo que trabalhou no sítio de seu pai até 25 anos atrás, aproximadamente. No local não havia empregados, sendo que apenas trabalhavam no local apenas o autor, seus pais e irmãos. No sítio cultivavam bicho da seda. Atualmente, o pai do autor ainda mora no sítio onde tem estufas. Mamoro constantemente vem para o sítio de seu pai. O depoente morava em um sítio vizinho à propriedade rural do pai do autor. "

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor possui vários vínculos urbanos, a partir de 09/08/77.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/12/68 a 31/07/77, como determinado pela sentença.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo

de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/12/68 a 31/07/77, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, não conheço da remessa oficial, nego provimento ao agravo retido e dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/12/68 a 31/07/77 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.042791-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GERUZA ALVES COSTA
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00004-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

A autora ajuizou contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de período rural supostamente trabalhado em regime de economia familiar, de 12/02/1960 a 12/12/2001, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista a ausência dos recolhimentos necessários ao cumprimento da carência, julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressaltando o artigo 12 da Lei 1.060/50.

A autora apelou, sustentando a existência de farta comprovação documental acostada aos autos, suficiente ao reconhecimento do período de trabalho rural e ao deferimento do benefício postulado. Termina por requerer a reversão do julgado com a consequente condenação da autarquia nos consectários legais.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ANULO, de ofício, a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.043622-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ELEOTERIO SANTOS CREMA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00107-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de períodos rurais supostamente trabalhados em regime de economia familiar e em parceria agrícola, de 10.10.1968 a 02.03.1982, de 05.04.1983 a 31.12.1990 e de 20.07.1992 a 20.07.1996, que, acrescidos dos demais períodos de labor urbano, seriam suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista a ausência dos recolhimentos necessários ao cumprimento da carência, julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressaltando o artigo 12 da Lei 1.060/50.

O autor, sustentando a existência de farta comprovação documental acostada aos autos, suficiente ao reconhecimento do período de trabalho rural e ao deferimento do benefício postulado, postula a reversão do julgado com a consequente condenação da autarquia nos consectários legais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ANULO, de ofício, a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.045279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : DEOLINDA BARBATO CINI

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00112-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

A autora ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado de 24.05.1962 a 24.08.2001, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, verificando ausentes quaisquer contribuições previdenciárias relativas ao período pleiteado, julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com os honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressaltando o artigo 12 da Lei 1.060/50.

A autora apelou, sustentando ser de responsabilidade do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias do período supostamente laborado em regime de economia familiar, requerendo a reforma da sentença.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ANULO, de ofício, a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Comunique-se o INSS sobre o teor da presente decisão.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.046643-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOSE ALVES

ADVOGADO : PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00063-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado de 1958 a 1976, somando-o aos vínculos registrados em CTPS, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, verificando ausentes quaisquer contribuições previdenciárias relativas ao período rural pleiteado, julgou improcedente o pedido, condenando o autor a arcar com as custas e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando que ele é beneficiário da justiça gratuita.

O autor apelou, sustentando, em primeiro lugar, ser de responsabilidade do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias do período supostamente laborado em regime de economia familiar, em segundo lugar, que no período trabalhado na condição de parceiro e meeiro os recolhimentos foram efetuados mediante a comercialização dos produtos e, em terceiro lugar, porque desde 1976 é contribuinte do INSS, conforme consta da CTPS, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ANULO, de ofício, a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.
Comunique-se o INSS sobre o teor da presente decisão.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.047330-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SEBASTIAO MARTIM DA SILVA
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00037-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO
Vistos, etc..

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento dos períodos rurais, supostamente trabalhados de 1955 a 22.07.1990, de agosto/1990 a maio/1992, e a partir de novembro/2001, somando-os aos vínculos registrados em CTPS, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, verificando ausentes quaisquer contribuições previdenciárias a partir de 1991, julgou improcedente o pedido, condenando o autor a arcar com as custas e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressaltando que ele é beneficiário da justiça gratuita.

O autor apelou, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de sua defesa, pela não oitiva das testemunhas arroladas e, no mérito, alega em primeiro lugar, ser de responsabilidade do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias do período supostamente laborado em regime de economia familiar, em segundo lugar, que no período trabalhado na condição de parceiro e meeiro os recolhimentos foram efetuados mediante a comercialização dos produtos e, em terceiro lugar, porque desde 1990 é contribuinte do INSS, conforme consta da CTPS, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ACOLHO a preliminar para anular a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos, e julgo prejudicado o mérito da apelação.

Comunique-se o INSS sobre o teor da presente decisão.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.011692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIA DE ARAUJO BARROS

ADVOGADO : SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 316), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, que a autora recebe em decorrência da tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 10/7/2000 e data do início do pagamento (DIP) em 13/5/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 45.265,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.03.000834-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : NASCIMENTO VIANA MARQUES

ADVOGADO : SAMANTHA VYRNA PALHARES DE FRANÇA e outro

CODINOME : NASCIMENTO IANA MARQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o INSS a aplicar integralmente o IRSM no mês de fevereiro de 1994 sobre o salário de contribuição do autor, descontando-se o índice efetivamente aplicado. Condenou-se o INSS, a proceder ao novo cálculo do valor inicial da aposentadoria do autor, observado o teto previdenciário, e ao pagamento das diferenças apuradas entre o valor devido e o valor efetivamente pago, corrigidas monetariamente nos termos do Provimento 26 do CGJF a partir da data em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês a partir da citação. Determinou-se a compensação entre as partes das custas e dos honorários, nos termos do artigo 21 do CPC, bem como a observância ao disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença por inobservância do devido processo legal e do direito de ampla defesa e contraditório. No mérito, requer a aplicação da variação da URV de março a junho de 1994, o IPC-r de julho de 1994 a abril de 1996 e o IGP-DI, em maio de 1996 e a partir de 1997, os índices específicos determinados em medidas provisórias, a fim de que seja preservado o valor real do benefício previdenciário em caráter permanente, a teor do disposto no artigo 201, § 4, da CF/88, sem que haja limitação ao teto previdenciário.

Decorrido **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Afasto a preliminar de nulidade processual, por cerceamento de defesa, pois a matéria objeto dos autos é exclusivamente de direito.

Passo à análise do mérito.

Em princípio, ressalta-se que o Autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB em **12/01/1995**, NB n.º 025.335.290-8), conforme Carta de Concessão/Memória de Cálculo encostada à fl. 13.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confirmam-se, a respeito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** neste aspecto é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência.

No tocante à imposição de limites ou redutores no cálculo da RMI, têm-se que o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício.

Confira-se:

"Art. 29....."

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei nº 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflète o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da CF, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA CF/88 - VALOR TETO - ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8.213/91.

.....
- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Assim, deve ser mantida a r. decisão recorrida nesse aspecto, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao pedido para que o benefício seja reajustado por índices que recomponham a inflação do período, não merece reparo a sentença que entendeu ser ele incabível.

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;

b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.

c) Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10%. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

Confira-se o § 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, *verbis*:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

d) Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória n.º 434, posteriormente convertida na Lei n.º 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte Autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.). Prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões.

Já com relação ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 (40,25%), não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano (maio de 1994), condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício.

O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), que deveria ser antecipado em 29,67% em março de 1994, restando 10% para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei n.º 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso.

Nesse sentido, tem decidido o Colendo STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO.

REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94.

I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III. Recurso conhecido e provido."

(Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate. Por oportuno, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

2. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

e) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

f) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.

Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

g) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

h) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

i) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

j) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

k) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

l) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;

m) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

n) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Lembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram

reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi 19,64%, portanto, inferior.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se **"a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS"** (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

É, também, nesse sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido".

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte Autora não faz jus aos reajustes denegados na r. sentença recorrida.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Constato nos autos a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, por se tratar, o IRSM de fevereiro de 1994, de índice pacificamente reconhecido na jurisprudência como aplicável sobre benefícios previdenciários de caráter alimentar, não comportando a questão maiores digressões.

Assim, antecipo de ofício a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461 do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, ressalvando que o **quantum**, em relação às diferenças concernentes às prestações em atraso (não atingidas pela prescrição quinquenal), somente será apurado após os cálculos pertinentes e na fase processual oportuna.

Determino seja remetida esta decisão, por via eletrônica, à autoridade administrativa, para que cumpra a ordem judicial, no prazo de **30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Data do início pagto/decisão TRF: 8/2/2010

Data da citação: 11/6/2002

Data do ajuizamento: 26/3/2002

Parte: NASCIMENTO VIANA MARQUES

Nro.Benefício: 0253352908

Nro.Benefício Falecido:

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora e dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora, na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida. **Antecipo, de ofício, os efeitos da tutela** para determinar que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do Autor (aposentadoria por tempo de serviço - NB n.º 025.335.290-8), corrigindo os salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM de fevereiro de 1994, no importe de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento).

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.16.000030-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO TEIXEIRA

ADVOGADO : VALDEMAR GARCIA ROSA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, como rurícola, o período de 05/08/67 a 31/12/74, determinando ao réu que promova a averbação do referido tempo, expedindo-se a respectiva certidão de tempo de serviço.

Sentença proferida em 27/06/2008, submetida à remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 13/20):

Título eleitoral do autor, datado de 01/09/72, no qual foi qualificado como lavrador;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 15/04/75, no qual foi qualificado como lavrador;
Certidão de casamento, realizado em 05/08/67, na qual o autor foi qualificado como lavrador;
Certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Palmital/SP, na qual consta que foi transcrita em 13/09/45, à fl. 21, do livro "3-A" de transcrição das transmissões, sob número nº "103", a aquisição de uma área de terras de 290,40 ha por Ângelo Pontremolez;
Histórico de Matrícula, nº 2.797, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Palmital/SP, referente à área supracitada.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor.

Na audiência realizada em 11/08/2005, a testemunha Ary Veloso de Souza afirmou, à fl. 80: "O depoente conhece o autor desde o ano de 1964, sendo que naquela época o depoente também trabalhava como lavrador e pode afirmar que o autor trabalhava na Fazenda Pantana em serviços de lavoura, desempenhando todo o tipo de serviço de roça. O depoente trabalhava em propriedade vizinha, onde permaneceu até o início do ano de 1979, sendo que o autor também trabalhou todo este período como lavrador, tendo continuado a trabalhar na propriedade mencionado (sic) após o depoente ter passado a trabalhar na cidade. O autor retirava da lavoura sua fonte exclusiva de sustento. O autor trabalhou no período indicado acima de forma ininterrupta. O autor morou um período na Fazenda em questão e outro na cidade, mas sempre trabalhando na Fazenda mencionada. O autor morava no local com os pais. O dono da Fazenda contratava a família."

A testemunha Pedro Antunes Biondi declarou, à fl. 81: "O depoente conhece o autor desde o ano de 1963/1964 e pode afirmar que o autor trabalhava na lavoura, sendo que residia na Fazenda Pantana onde prestava todo o tipo de serviço de roça. O depoente também residia na referida Fazenda onde permaneceu pelo período de 10 anos, de modo que pode afirmar que o autor trabalhou no local até os anos de 1973/1974. O depoente deixou o local nesta época, sendo que o autor permaneceu a trabalhar na Fazenda após o ano de 1974, não sabendo o depoente informar até quando o autor ficou trabalhando no local após o referido ano. O autor retirava da lavoura sua fonte exclusiva de sustento. O autor trabalhou durante o período indicado de forma contínua e ininterrupta naquele local. Era empregado da Fazenda a família. Na época não se recebia salário, mas trabalhava-se em parceria. O depoente afirmou (sic) que o autor frequentava escola na época, mas não sabe por quanto tempo, sendo que chegava da escola meio dia e já ia trabalhar na roça. O autor sempre morou na Fazenda, pelo menos na época em que o depoente o conheceu."

A testemunha Cândido Alexandre Gomes, afirmou, à fl. 82: "O depoente conhece o autor desde o ano de 1960 até o ano de 1965, sendo que o autor trabalhou na Fazenda pertencente ao Sr. Angelo durante todo este período juntamente com sua família. A família foi contratada pelo proprietário da Fazenda. O autor desempenhava todo o tipo de serviço de roça, retirando da lavoura sua fonte exclusiva de sustento. O depoente morou na Fazenda em questão até o ano de 1965, sendo que após tal ano o depoente passou a prestar serviços de bóia-fria na Fazenda podendo constatar que o autor ainda trabalhava no local até o ano de 1974. O depoente pode afirmar que em nenhuma oportunidade o autor morou na cidade, tendo trabalhado de forma contínua e ininterrupta na Fazenda em questão onde residia."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

A consulta ao CNIS, que ora se junta, demonstra que o autor não possui nenhuma anotação de vínculo de trabalho.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 05/08/67 a 31/12/74, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para ressaltar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.61.83.002354-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIA YUKIE KAVAZU (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação objetivando a averbação de tempo de serviço urbano.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a averbar o período de 13/10/59 a 11/01/64, laborado pelo autor na empresa Alfeu Dias Ramos & Cia. Ltda.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição, sem interposição de recurso voluntário pelas partes.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas todas as formalidades legais, devolvam-se os autos para o juízo de origem com as nossas homenagens.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.009283-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : AFONSO TOME DA ROSA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00002-8 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc..

O autor interpôs agravo legal contra Acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte (fls. 272/276) que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do autor.

O Regimento Interno desta Corte, em seu artigo 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de agravo legal face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, nego seguimento ao agravo legal.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.009966-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : FRANCISCO MOREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00264-2 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor interpôs agravo legal contra Acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte (fls. 107/110) que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

O Regimento Interno desta Corte, em seu artigo 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de agravo legal face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, nego seguimento ao agravo legal.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.010509-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MIGUEL FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP

No. ORIG. : 01.00.00109-7 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

Decisão

Vistos, etc.

O autor interpôs agravo legal, fundamentado no art. 557, §1º, do CPC, contra Acórdão proferido pela 9ª Turma (fls. 98/100) que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer como tempo de serviço rural o período de 01/01/1965 a 31/07/1969, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Regimento Interno desta Corte, em seu artigo 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de agravo legal face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, nego seguimento ao agravo legal.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.014229-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : LAUDEVINA LEMOS DE CARVALHO

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00058-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com comprovação, declaração e reconhecimento de períodos laborados sem o reconhecimento de vínculo empregatício, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da certidão de casamento realizado em 1958 (fl. 14), bem como de certidão de nascimento de filhos em 1959 e 1961 (fls. 22/23) e de certificado de dispensa de incorporação em 1971 (fl. 21), nos quais o cônjuge da autora está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contempo raneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu o labor rural no período declinado na petição inicial (fls. 155/157).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1958 a 24/07/1991.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Esclarecer que o tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderia ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, o que não ocorreu no caso em análise.

Quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, verifica-se que na data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, computando-se o tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, com o período contributivo (fls.28/114), a autora contava com 37 anos, 6 meses e 13 dias de tempo de serviço. Contudo, não possuía a carência necessária, uma vez contribuiria por apenas 48 (quarenta e oito) meses e a carência necessária era de 102 (cento e duas) de contribuições.

Na data da propositura da demanda, em 09/05/2002, a carência era de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuições, mas a autora havia contribuído por apenas 88 (oitenta e oito) meses).

Entretanto, em consulta ao CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) em terminal instalado no gabinete deste relator, foi constatado que a autora continuou a recolher contribuições até o mês de setembro de 2009, perfazendo 201 contribuições.

A autora completou a carência somente em 15/06/2005, quando atingiu 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuições, quantidade exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Cabe ressaltar que tal fato, por ser superveniente, impõe ser apreciado pelo Tribunal, pois a lide deve ser julgada no estado em que se encontra no momento da entrega do provimento jurisdicional.

Aplica-se na hipótese o artigo 462 do Código de Processo Civil, que dispõe: "**Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença**".

É oportuno trazer à colação ementa de julgado desta Corte Regional Federal em caso semelhante, na qual consta que se considerou, para concessão de benefício, o implemento do requisito etário no curso do processo:

"RENDA MENSAL VITALÍCIA. IDOSO E INVÁLIDO. L. 8.213/91, ART. 139. DIREITO SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. REQUISITOS SATISFEITOS. SENTENÇA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1 -Se a parte autora, além de inválida, atinge, no curso do processo, idade maior de 70 anos, deve-se tomar em consideração este fato objetivo e superveniente para o deferimento do benefício. Precedentes do STJ.

2 -Sentença confirmada. Apelação desprovida." (AC - Proc. nº 285789/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 02/10/2001, DJU 26/03/2002, p. 366).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1958 a 24/07/1991, e o período de recolhimento individual, de 01/12/1994 a 31/08/1996, 01/10/1996 a 31/05/2002, 01/06/2002 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 31/12/2004 e de 01/01/2005 a 15/06/2005, o somatório do tempo de serviço da autora alcança 44 (quarenta e quatro) anos e 13 (treze) dias, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O benefício será devido a partir de 15/06/2005, data em que a autora completou a carência legal exigida.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros moratórios são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas até a data da sentença, uma vez que a parte autora implementou os requisitos para a concessão do benefício em momento posterior, não há falar em condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, conforme orientação sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas após a sentença (Súmula 111).

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1958 a 24/07/2005 e para julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LAUDEVINA LEMOS DE CARVALHO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 15/06/2005**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.016405-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANISIO ROZANTE

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00164-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com comprovação, declaração e reconhecimento de períodos laborados sem o reconhecimento de vínculo empregatício anotado em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Para comprovar a atividade rural sem registro em CTPS o autor juntou aos autos como início de prova material, cópias de sua certidão de casamento, realizado em 19/12/1964 (fl. 12) e de assento de nascimento de filha, lavrado em 27/09/1965 (fl.14), nos quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A cópia do alistamento eleitoral do segurado e a certidão de nascimento de seu filho, onde constam a sua profissão de lavrador, constituem-se em início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes."** (*AR nº 1135/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 28/04/2004, DJ 01/07/2004, p. 169*).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do autor, consistente, na cópia da certidão do cartório de registro de imóveis de Monte Aprazível/SP, constando a compra e venda de imóvel rural em 1946 (fls. 19/20), bem cópia do livro de matrícula escolar relativo a 1955 e 1956, 1957 e 1958 (fls. 21/34), sendo que nestes documentos seu pai, igualmente, está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente." (AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG FERNANDES, 03/02/2009, DJe 02/03/2009).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 203/208).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 13/10/1958 a 30/11/1967.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 17), somado como o período recolhido como contribuinte individual, de 01/01/1982 a 28/02/1993, conforme carnês (fls. 35/165) e os dados do CNIS, são suficientes para garantir-lhe o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 13/10/1958 a 30/11/1967, o tempo de serviço anotado em CTPS (fl. 17) e de recolhimento individual (fls. 35/165), de 01/12/1967 a 31/12/1967, 01/01/1982 a 31/01/1983 e de 01/02/1983 a 28/02/1993, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança, em 15 de dezembro de 1998, 34 (trinta e quatro) anos, 03 (três) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros moratórios são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 13/10/1958 a 30/11/1967 e para julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ANISIO ROZANTE**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício

de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 14/11/2002**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.017124-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : VICENTE APARECIDO DA SILVA

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS

No. ORIG. : 02.00.00157-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor interpôs agravo legal contra Acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte (fls. 105/111) que, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, cassando a tutela deferida.

O Regimento Interno desta Corte, em seu artigo 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de agravo legal face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, nego seguimento ao agravo legal.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.022945-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA RAZERA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00044-8 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se o tempo trabalhado de 28 anos completos, e condenando a autarquia a conceder o benefício, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, a partir da mesma data, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, consistente na soma dos benefícios devidos até a data da elaboração da conta de liquidação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 130, no qual alega falta de interesse de agir, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo do benefício. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a parcial reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, conheço do agravo retido interposto, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente pela autarquia previdenciária nas suas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Com relação à matéria preliminar, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Assim, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

Vencida tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a atividade rural restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentada cópia de certidão de casamento com início de prova material da condição de rurícola do genitor da autora, datada de 1950 (fl. 111), na qual ele está qualificado como lavrador, bem como ficha de filiação a sindicato rural em 1968 e recolhimento de contribuições e imposto sindical (fls. 112/113). No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revelam as ementas de julgados:

"O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente." (AgRg no REsp 1073582 / SP, Relator Ministro OG FERNANDES, 03/02/2009, DJe 02/03/2009);

"No caso, há início de prova material, consubstanciado na Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a

residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR." (REsp 409788 / PR, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 138/139).

Verifica-se que a parte autora requer a declaração do período de atividade rural, sem registro em CTPS, de 1965 a 12/73 e, na sentença constou o reconhecimento da atividade rural desde 1963, configurando julgamento *ultra petita*. Ao invés de ser anulada deverá ser reduzida aos limites do pedido da autora.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1965 a 31/12/1973, conforme pedido inicial, decotando-se da sentença a parte que reconheceu período de atividade rural anterior a 1965, porquanto *ultra petita*.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 15) e como contribuinte individual é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (2001), nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1965 a 31/12/1973, o tempo de serviço anotado em CTPS, de 01/02/1974 a 31/12/1979 (fl. 15) e o recolhimento efetuado como contribuinte individual, de 01/04/1987 a 31/01/2001 (fls. 17/110), a autora contava, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, com 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de serviço, obtendo o direito adquirido de se aposentar pelas normas então vigentes, não se aplicando a regra de transição, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC n.º 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC n.º 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para

reduzir o percentual dos honorários advocatícios e limitar sua base de cálculo, excluir da condenação o pagamento das custas processuais, bem como para excluir o período de atividade rural anterior a 1965, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA APARECIDA RAZERA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 23/03/2001**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.028634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : CLAUDIO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 01.00.00086-0 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Insurge-se o embargante, *CLAUDIO ANTONIO DA SILVA*, contra a decisão monocrática de fls 179/182 que deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, isentando-o do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

Com os presentes embargos de declaração objetiva o recorrente aclarar a decisão, ante a contradição que, segundo alega, está estampada nos autos.

Cláudio Antonio da Silva alega em suas razões recursais que a decisão monocrática teria reconhecido período de trabalho rural, bem como as condições especiais nas quais teriam sido laborados períodos de atividade urbana. Aduz que, desta forma, a remessa oficial e a apelação do INSS haveriam de ser parcialmente providas.

Pleiteia, desta forma, o acolhimento dos presentes embargos declaratórios com a consequente correção da decisão proferida.

É o relatório.

Parcial razão assiste ao embargante quanto à contradição apontada.

Com efeito, a decisão monocrática asseverou que "*assim, em face da congruência documental, aliada à parcial firmeza da prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 10/08/1971 a 06/07/1972, um dia antes da data de emissão do Certificado de Reservista no qual o autor declarou-se como "torneiro"*."

A seu turno, igualmente asseverou que, dessa forma, os períodos de 01/08/1973 a 17/02/1979, de 13/03/1979 a 10/12/1979, de 13/12/1979 a 20/09/1983, de 19/10/1983 a 14/11/1986 e de 24/11/1986 a 20/07/1994 devem ser reconhecidos como especiais.

Há que se fazer pequena correção de ordem material. Como se verifica às fls. 26 o formulário DSS-8030 demonstra que o período de atividade especial iniciado em 13/12/1979 encerrou-se em 30/08/1983, e não em 20/09/1983, como transcrito na decisão embargada. Ainda, a data de emissão do certificado de reservista na qual se declarou como "torneiro" corresponde a 06/07/1972, razão pela qual o período de trabalho rural há de ser reconhecido até 05/07/1972.

Com efeito, há pedido de reconhecimento dos aludidos períodos na inicial, razão pela qual razão assiste ao embargante. Isto posto, *acolho* os embargos de declaração para afastar o erro material contido na decisão embargada e, conseqüentemente, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer como o período de trabalho rural de 10/08/1971 a 05/07/1972 e as condições especiais dos períodos laborados de 01/08/1973 a 17/02/1979, de 13/03/1979 a 10/12/1979, de 13/12/1979 a 30/08/1983, de 19/10/1983 a 14/11/1986 e de 24/11/1986 a 20/07/1994, mantendo, no mais, inalterada a decisão monocrática.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.029072-3/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ARZELINDA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00032-8 2 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. A certidão de casamento, realizado em 1979 (fl. 7), bem como os demais documentos apresentados (fls. 8/20), não indicam a condição de rurícola da autora ou seu marido, mas revelam a condição de trabalhadores urbanos.

Portanto, diante da inexistência de documento contemporâneo ao período de atividade rural alegado, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

Por outro lado, computando-se o período de trabalho, com registro em CTPS (fls. 9/16), o somatório do tempo de serviço totaliza tempo inferior a 25 anos de serviço, o que não autoriza a concessão de aposentadoria vindicada. Além disso, a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, considerada a data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que também não restou comprovado.

Assim, não cumpridos requisitos legais, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.05.013861-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEUSDEDIT DE SOUZA

ADVOGADO : SONIA REGINA PERETTO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de janeiro a dezembro de 1962 e de 10 de abril de 1968 a 30 de setembro de 1979, condenando o INSS a averbar tais períodos para efeitos de contagem de tempo de serviço.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 08/13):

Certidão de casamento, realizado em 08/09/62, na qual o autor foi qualificado como lavrador;

Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 26/08/70 e 21/10/76, nas quais consta que o autor foi qualificado como lavrador;

Cópia da sua CTPS, na qual consta um vínculo como ajudante, de 01/10/74 a 25/04/81.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor.

Na audiência realizada em 15/02/2006, a testemunha Eronides Ferreira dos Santos afirmou, à fl. 66: "Conheceu o autor em Astorga, no Paraná, quando tinha 8 anos de idade. O depoente foi para o estado de São Paulo em 1979, quando tinha 19 anos. Esclarece que o autor trabalhava no sítio São Luís, de propriedade de Luís Fabeli. Desde que conheceu o autor ele trabalha nesse sítio. Em 1979 quando foi para São Paulo, o autor ainda trabalhava em Astorga com lavoura branca, ou seja, cultivando arroz, soja, algodão, amendoim e feijão. Esclarece que o seu pai, que também trabalhava com lavoura, trabalhava de segunda à sexta e eventualmente em finais de semana. Esclarece que via pouco o autor, já que este tinha mais contato com o pai do depoente. "

A testemunha Nídio Pena declarou, à fl. 67: "Conhece o autor do Jd. Amanda, há vários anos. Não conhecia o autor antes de 1979. Esclarece que era vendedor de produtos de limpeza e ia até Assis Chateaubriant e Ivaiporã, nos anos de 1973 e 1974, ia todos os meses nessas cidades e região. Nessa época não visitava áreas rurais, não se encontrou com o autor na época em que ia até Assis Chateaubriant e Ivaiporã."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor tem vínculo urbano de 01/10/79 a 24/04/81 e que se cadastrou como empresário em 01/05/86.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/62 a 31/12/62 e de 10/04/68 a 30/09/79.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.07.003302-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : NEUZA RODRIGUES HIDALGO BOMTEMPO

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que, em mandado de segurança, extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de comprovação do direito líquido e certo.

Insurge-se a impetrante contra a prematura extinção do feito. Alega a existência de direito líquido e certo, diante do abuso de poder cometido pela autoridade administrativa, consistente na revisão administrativa por meio de recurso contra decisão administrativa que ordenou o cumprimento dos preceitos legais e normativos que regulam a matéria (pensão por morte). Requer, desta forma, o "trancamento" do recurso administrativo interposto pela autarquia.

Sem contrarrazões.

Em seu parecer ministerial de fls. 86/88, o *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento do apelo, diante da ausência de direito líquido e certo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Com relação ao direito líquido e certo, não assiste razão à impetrante.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º, LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já ensinava Celso Agrícola Barbi, o "conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos".

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No entanto, no caso, faz-se indispensável a ampla dilação probatória no tocante à manutenção, ou, não da qualidade de segurado do falecido perante o Regime Geral da Previdência Social.

De fato, a certidão de fls. 36, expedida pela Câmara Municipal de Lavínia/SP, comprova que o *de cujus*, nomeado para ocupar o cargo de Assessor Jurídico, **em regime estatutário**, contribuiu junto ao Fundo de Aposentadoria, Previdência e Assistência Social daquele município no período de **01/06/1994 a 07/02/1997**.

A respeito, já há decisões do Superior Tribunal de Justiça no sentido da inviabilidade de ampla dilação probatória em mandado de segurança:

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RECURSO ESPECIAL DOS SERVIDORES. ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CONSTANTE DO ROL LEGAL. CONTAGEM FICTA DE TEMPO DE SERVIÇO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA INADEQUADA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DO INSS. ATIVIDADE INSALUBRE CONSTANTE DO ROL LEGAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AVERBAÇÃO. DIREITOS DO SERVIDOR. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. As atividades de agente administrativo e assistente social não se enquadram no rol das atividades previstas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79.

2. A comprovação da insalubridade das referidas atividades deve ser feita por meio de prova pericial, que não se coaduna com a via do mandamus, onde é descabida a necessária **dilação probatória**.

3. A extensão da contagem especial de tempo de serviço às atividades não constantes do rol previsto nas legislações específicas, sem a devida comprovação, implica ofensa a mens legis de tutelar aqueles indivíduos que, de fato, exerceram atividades penosas, insalubres ou perigosas.

4. O servidor público faz jus à expedição de Certidão de Tempo de Serviço pela Autarquia Previdenciária, da qual conste o tempo de serviço integral, já computada a contagem ficta, e à averbação deste período no serviço público, para fins de aposentadoria estatutária.

5. Recursos Especiais não conhecidos. REsp 611262 / PB ; RECURSO ESPECIAL2003/0208020-4 **Relator(a)** Ministra LAURITA VAZ (1120) T5 - QUINTA TURMA 21/10/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 29.11.2004 p. 385

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRESENTE. PROVIMENTO NEGADO.

1. A via estreita do **mandado de segurança** não comporta dilação probatória sobre o **direito** violado, o que, in casu, não se faz necessário sendo cabível a ação mandamental.

2. O ato normativo de efeitos concretos que fere **direito líquido e certo** é passível de impugnação em sede de **mandado de segurança**. Precedentes.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento **AgRg no Ag 526690 / SP ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2003/0112879-8 Relator(a) Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA (1127) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 20/10/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 07.11.2005 p. 400**

Como bem ressaltado pelo órgão ministerial, o art. 57 da Lei n. 9784/99 dispõe que o recurso administrativo, salvo disposição legal em contrário, tramitará por 3 (três) instâncias administrativas diversas.

Por fim, verifico que a impetrante recebe pensão por morte previdenciária (NB 130861132-0), com DIB em 08/02/1997 (data do óbito do marido), fato que reforça a ausência do direito líquido e certo.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA IMPETRANTE**. Sem honorários advocatícios, a teor do que dispõe a Lei n. 12.016/09. Custas na forma da Lei.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.12.009010-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALAIDE DA SILVA

ADVOGADO : JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALAIDE DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 166/171 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 175/183, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 14 de outubro de 2003, o aludido **óbito**, ocorrido em 26 de agosto de 2002, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 14.

Quanto à qualidade de **trabalhador rural**, a autora instruiu a inicial com vasta prova documental acerca da atividade agrícola de seu falecido esposo, dentre os quais destaco:

a.) *Certidão de Casamento de fl. 11, em que ele fora qualificado como agricultor em 10 de novembro de 1979;*

b.) *Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 24, em que o mesmo fora inscrito como Segurado Especial, em 29 de setembro de 1999;*

c.) *Notas Fiscais de Entrada de Produtos Agrícolas de fls. 20/22, emitidas pela empresa adquirente da produção, entre 22 de junho de 1999 e 07 de julho do mesmo ano;*

d.) *Certidão de Óbito de fl. 14, que deixou assentado que, à data de seu falecimento (26/08/2002), este ainda ostentava a profissão de lavrador.*

Ademais, o Contrato de Comodato Agrícola de fl. 26, celebrado entre a autora e seu falecido esposo, ambos qualificados como trabalhadores rurais e o produtor rural Angelo Fenali, para vigorar entre 30 de junho de 2001 e 30 de junho de 2003, constitui **prova plena da atividade campesina**, ao tempo do óbito, conforme previsto no Artigo 106, II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008.

No que se refere à **dependência econômica**, depreende-se da Certidão de Óbito de fl. 14 ter sido a própria autora a declarante da morte de Gelson Martiniano da Silva, ocorrido às 23:00 horas, no Setor Primavera, no Rio São Miguel, em São Miguel do Guaporé, Estado de Rondônia.

Por outro lado, a relação conjugal entre a autora e o *de cujus* foi comprovada pela Certidão de Casamento de fls. 11. Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, **tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias**, o *dies a quo* deve ser a data do **requerimento administrativo (11/12/2002)**, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.
(...)

4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.
(...)

7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **ALAIDE DA SILVA**, com data de início do benefício - (**DIB: 11/12/2002**), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.25.005358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA FERREZIM BORGES e outro

: RENATA MARIA BORGES incapaz

ADVOGADO : OTAVIO TURCATO FILHO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA FERREZIM BORGES e RENATA MARIA BORGES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 96/99 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 111/117, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não terem as autoras preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 128/129, opinando pelo prosseguimento do processo sem sua intervenção. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 10 de dezembro de 2003, o aludido óbito, ocorrido em 10 de maio de 2002, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 09.

As autoras pretendem ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) *Certificado de Dispensa de Incorporação ao Exército de fl. 16, em que foi qualificado como lavrador em 06 de abril de 1972;*

b.) *Certidão de Casamento de fl. 14, demonstrando a qualificação de lavrador dele quando contraiu o matrimônio, em 16 de julho de 1977;*

c.) *Certidão de Nascimento de filho de fl. 10, em que o de cujus fora qualificado como agricultor, em 13 de março de 1987;*

d.) *Certidão de Óbito de fl. 09 que deixou assentado que, à data de seu falecimento (10/05/2002) este ainda era lavrador.*

Tais documentos constituem início de prova material e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 100/105, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer o *de cujus* e que ele sempre laborou nas lides campesinas, em regime de economia familiar.

Disseram, por fim, haver o falecido esposo da autora ostentado a condição de trabalhador rural até a data do óbito, o que à evidência confirma sua qualidade de segurado.

A relação conjugal entre a autora Maria Aparecida Ferezim Borges e o falecido foi demonstrada pela Certidão de Casamento de fl. 14.

Outrossim, a autora Renata Maria Borges, nascida em 06 de março de 1987, de fato, é filha do *de cujus*, conforme demonstra a Certidão de Nascimento de fl. 10.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade.

Em face de todo o explanado, as autoras fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a **data do requerimento administrativo (04/11/2002)**, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.

(...)

7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

Apenas em relação ao **menor absolutamente incapaz** quando do ajuizamento da ação, o benefício deve ser concedido desde a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam o reconhecimento da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

No caso dos autos, a autora Renata Maria Borges, contava mais de 16 (dezesseis) anos de idade na data da propositura da ação, razão por que o benefício lhe é devido entre a data do requerimento administrativo (04/11/2002) e a data em que completou 21 anos (06/03/2008).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos das partes autoras, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **MARIA APARECIDA FERREZIM BORGES**, com data de início do benefício - (**DIB: 04/11/2002**), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007210-56.2003.403.6183/SP
2003.61.83.007210-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
PARTE AUTORA : ODAIR CARVALHO BORGES
ADVOGADO : JOAQUIM ROBERTO PINTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a revisão do cálculo do salário de benefício da aposentadoria do Autor, aplicando como índice de correção dos salários de contribuição em fevereiro de 1994 o percentual de 39,67%, correspondente à variação do IRSM no período; utilizando-se no recálculo os salários de contribuição efetivamente recebidos, com elevação para o valor teto, nas competências 01 a 05/1993 e 07/1993.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o INSS a rever a renda mensal inicial de benefício do Autor, com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sentença proferida em 29/07/2008 e não submetida ao reexame necessário.
Decorrido **in albis** o prazo, para apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação da remessa oficial tida por interposta.

Com efeito, não obstante ter sido a sentença proferida em 29/07/2008 e o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001) afastar a exigência do duplo grau obrigatório de jurisdição, quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, tenho por interposta a remessa oficial, pois inexistente valor certo a ser considerado.

Passo à análise do mérito.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confirmam-se, a respeito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Com efeito, a Carta de Concessão/Memória de Cálculo encartada à fl. 11 demonstra que a correção monetária dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço (NB:064.867.848-2) do Autor abrange o mês de fevereiro de 1994. Aplicável, portanto, o índice integral de 39,67%, relativo ao referido mês.

Acrescente-se, outrossim que, no caso em exame, em consulta às informações de revisão de IRSM por NB, do sistema DATAPREV, conforme documentação em anexo, constatou-se que a revisão da RMI, com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, foi aplicada ao benefício da parte Autora.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial tida por interposta**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.000782-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO INACIO BARBOSA NETO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 02.00.00002-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc..

A decisão monocrática (fls. 206/210) deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar parcialmente a sentença apenas para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal e deu provimento à apelação do autor para reconhecer como especial o período de 26/01/1995 a 28/05/1998.

O autor sustenta ser o julgado omissivo, tendo em vista que não restou expressamente indicada, na parte dispositiva do "decisum", a data de início de benefício.

Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Os embargos não merecem provimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A parte dispositiva da decisão arrostada indica expressamente que, no tocante à remessa oficial e à apelação do INSS, a reforma da sentença refere-se apenas à redução dos honorários periciais arbitrados.

Assim, por óbvio, restou mantida a data de início do benefício tal qual definida em sentença.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.008407-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : DANIEL LEOCADIO RAMOS

ADVOGADO : MARIA NAZARE FRANCO RIBEIRO

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP

No. ORIG. : 01.00.00087-1 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

A decisão monocrática de fls. 161/164v negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do embargante para reconhecer como tempo de serviço rural o período de 01/01/1963 a 14/07/1975, bem como reconhecer como tempo especial o período de 20/07/1976 a 04/01/1979, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

O autor embargante requer seja eliminada a contradição quanto à improcedência do pedido de concessão do benefício e o reconhecimento de tempo de serviço equivalente a 32 (trinta e dois) anos, 5 (cinco) meses e 11 (onze) dias, suficientes para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.
É o relatório.

Decido.

Os embargos não merecem provimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

O autor afirma na exordial haver laborado por período superior a 37 (trinta e sete) anos, e apresenta contagem de tempo de serviço (fls. 12), totalizando 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 29 (vinte e nove) dias de trabalho, portanto, o pedido inicial é de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior. Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado com intuito meramente infringente e não de integração da decisão.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.
Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008796-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00011-0 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1968 (fl. 25), na qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 84/89).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1968 a 01/01/1969 (data anterior à primeira anotação de trabalho urbano na CTPS) e de 25/01/1969 a 31/07/1969.

Ressalte-se que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período de 01/10/1977 a 23/05/1986, uma vez que não há nos autos qualquer início de prova material indicativo do retorno do autor às atividades no meio rural após o trabalho urbano desenvolvido a partir de janeiro de 1969, e, ainda, a anotação efetuada na carteira profissional às fls. 13 foi tornada sem efeito pelo próprio empregador, que apontou que ele trabalhou como empreiteiro e não como empregado rural no período mencionado.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 12/22) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS, na forma ora reconhecida, e os demais períodos anotados em CTPS, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1968 a 01/01/1969 e de 25/01/1969 a 31/07/1969, na forma da fundamentação, ficando mantida, no mais a sentença recorrida.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.014350-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUS APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO FUKUSHIMA
No. ORIG. : 02.00.00051-7 3 Vr LINS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento do período de atividade exercida em condições especiais de 08/10/73 a 15/11/77, como frentista.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar que o autor trabalhou na empresa "Novo Auto Posto Cruzeiro Ltda.", como frentista, no período supracitado e, com o acréscimo de 40%, referente ao adicional de insalubridade, traduz cinco (5) anos, oito (8) meses e vinte e nove (29) dias de trabalho, sem registro em carteira, período que deve ser incorporado em seu tempo de serviço.

Com as contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Em relação à controvérsia referente ao tempo de serviço especial, ressalto, antes de mais nada, que a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isso, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física, o autor apresentou formulário DISES. BE 5235 (fl. 30), no qual consta que trabalhou como frentista, no período de 08/10/73 a 15/11/77 e que a atividade foi exercida de modo habitual e permanente.

A atividade de "frentista" poderia ser enquadrada como insalubre, nos termos do item 1.2.11, do Decreto 53.831, de 15 de março de 1964, posto que o documento supracitado demonstra que o autor estava exposto ao contato com combustível e óleo.

No entanto, o formulário apresentado não pode ser considerado, pois foi assinado pelo próprio autor, quando deveria ter sido assinado por Perito, Médico do Trabalho ou Engenheiro da Segurança do Trabalho.

Assim, não há como reconhecer o período de 08/10/73 a 15/11/77 como de atividade especial.

Posto isso, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.015019-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : IDALVA PEREIRA DA SILVEIRA

ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00170-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com comprovação, declaração e reconhecimento de períodos laborados sem o reconhecimento de vínculo empregatício, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias de sua certidão de casamento realizado em 1969 e de assento de nascimento de filho lavrado em 1970 (fls. 10/11), nas quais ele está qualificado como lavrador. O fato de a autora estar qualificada como "do lar" nas certidões mencionadas não afasta a possibilidade de extensão a ela da profissão de rurícola do seu marido, constante dos mesmos documentos, uma vez que, apesar de suas tarefas domésticas, é sabido que a atividade rural é exercida em conjunto pelo casal. Nesse sentido é a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a seguir exposta:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RURÍCOLA. LAVRADOR. MARIDO. ESPOSA. CAMPESINOS EM COMUM.

Havendo início razoável de prova material (anotações no registro de casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, é de se considerar extensível à profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de campesinos comum ao casal. Embargos recebidos." (EREsp 137.697/SP, 3a Seção, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO, DJ 15/06/98).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 52/54).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1969 a 03/01/1985.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 12/14) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ainda que os contratos de trabalho anotados na CTPS da autora sejam referentes a vínculos empregatícios estritamente na condição de trabalhadora rural, é de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época

própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.....

4. *Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378).*

Assim, computando-se o tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1969 a 03/01/1985, e o tempo de serviço anotado em CTPS, de 04/01/1985 a 10/12/1985, 15/01/1986 a 31/12/1987, 02/01/1988 a 06/08/1995 e de 13/11/1995 a 25/11/2002 (fls. 13/14), o somatório do tempo de serviço da autora, na data do ajuizamento da demanda (2002) alcança 33 (trinta e três) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros moratórios são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1969 a 03/01/1985 e para julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **IDALVA PEREIRA DA SILVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 24/01/2003**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.60.02.003550-4/MS
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CASSIO MOTA DE SABOIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIONISIO LOPES SANTOS NETO
ADVOGADO : JOVINO BALARDI e outro
PARTE RE' : JOSE LOPES DOS SANTOS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda à averbação do tempo de serviço exercido pelo autor na condição de trabalhador rural, no período de 21/09/68 a 31/12/73.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/28):

Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Ttm - Tratamento Térmico de Metais Ltda.	15/02/74	20/02/76	Vigia diurno
Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos	22/03/76	não consta	carteiro

Certificado de isenção expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, no qual consta que foi isento do Serviço Militar em 21/09/68, tendo sido qualificado como lavrador;

Título eleitoral do autor, datado de 04/02/74, no qual foi qualificado como lavrador;

Comprovante de escolaridade emitido pela Escola Municipal Prof. Ruy Gomes, datado de 31/05/2004, no qual consta que o autor cursou a 5ª série do ano primário, nesta Unidade Escolar no ano letivo de 1966;

Diploma de conclusão do Curso Primário em nome do autor, emitido pelas Escolas Reunidas São José, datado de 08/12/65;

Certificado de Conclusão do 5º Ano Primário em nome do autor emitido pelas Escolas Reunidas São José, datado de 27/11/66;

Atestado emitido pela Diretora da Escola Estadual de Pré-Escolar e 1º Grau "São José", datado de 16/06/97, no qual consta que o autor estudou neste Estabelecimento de Ensino, tendo cursado a 4ª série do 1º Grau no ano de 1965;

Certidão de casamento dos pais do autor, realizado em 22/05/48, na qual o pai dele foi qualificado como lavrador;

Certidão expedida pelo Cartório do Primeiro Ofício da Comarca de Dourados/MS, datada de 07/03/79, referente aos lotes 11 e 13 da quadra nº 53 do Núcleo Colonial de Dourados/MS, de 27 ha cada, na qual consta que a autora e seu marido figuram como adquirentes de 7 ha e 7.141m2;

Documentos referentes ao formal de partilha dos bens deixados pela mãe do autor, nos quais consta que a partilha do imóvel rural de 15 ha e 4.282 m2 foi julgada por sentença proferida em 26/08/98, que transitou em julgado.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos escolares não comprovam a condição de rurícola do autor.

Os demais documentos (com exceção dos vínculos urbanos anotados em CTPS) configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 16/09/2008, o autor afirmou, em depoimento pessoal: "Diz que seu pai José Lapes dos Santos era proprietário de um sítio com 6 (seis) alqueires, equivalentes a aproximadamente 15 (quinze) hectares. Diz que o sítio ficava na Terceira Linha, Vila São Pedro em Dourados. Diz que plantava arroz, feijão, trigo e amendoim. Diz que seu pai era doente e o depoente como filho mais velho de 11 (onze) irmãos ajudava nas tarefas do sítio. Diz que o excedente da produção era comercializado. Diz que a produção excedente era pequena. Diz que trabalhou na roça, "pra valer mesmo", a partir dos 14 (quatorze) anos. Diz que parou de trabalhar na roça em janeiro de 1974, uma vez que seu primeiro emprego com registro em carteira foi em fevereiro de 1974, na "TTM - Tratamento Térmico de Metais Ltda." Dada a palavra à advogada da parte autora, assim respondeu às perguntas: "Sem perguntas." Dada a palavra à Procuradora do INSS, assim respondeu às perguntas: "seu segundo vínculo foi nos "Correios" em 22 de março de 1976."

A testemunha Sebastiana Guerra Correia afirmou, à fl. 79: "Diz que é proprietária do Sítio "São Luiz", que é vizinha da propriedade que pertencia a José Lopes dos Santos. Diz que adquiriu a propriedade em 1970. Diz que quando chegou na propriedade o autor já trabalhava na propriedade do senhor José Lopes dos Santos. Diz que o autor trabalhava na roça, durante o dia e estudava no período noturno. Diz que era plantado amendoim, feijão, milho, e outros. Diz que não sabe informar se o excedente da produção era comercializado. Diz que o autor trabalhou na propriedade do senhor José Lopes ate obter emprego com CTPS assinada." Dada a palavra à advogada da parte autora, assim respondeu às perguntas: "Diz que o autor obteve emprego em São Paulo e que vinha todo ano visitar os pais. Diz que a produção era para o sustento da família, composta por 10 (dez) irmãos e o autor, além dos pais. Diz que Aparecida, irmã do autor, é a mais velha dos filhos. Diz que o autor é o homem mais velho dentre os filhos do senhor José Lopes. Diz que o senhor José Lopes estava doente, com úlcera e foi ate operado, e que o autor era quem efetivamente cuidava do sítio, com os demais membros da família." Dada a palavra à Procuradora do INSS, assim respondeu às perguntas: "Diz que o sítio do pai do autor tinha aproximadamente 5 (cinco) ou 6 (seis) alqueires.""

A testemunha Basílio Rodrigues de Menezes, afirmou, à fl. 80: ""Diz que é proprietário do Sítio Alegre, desde 1961, e que o referido sítio é vizinho da propriedade que pertencia ao senhor José Lopes dos Santos. Diz que quando adquiriu seu sítio, o senhor José Lopes dos Santos já morava no local. Diz que morou no Sítio Alegre até 2007. Diz que o autor trabalhava na roça e plantava milho, feijão, café e outros. Diz que a produção era destinada ao sustento da família e o excedente era comercializado. Diz que o autor trabalhou no sítio do senhor José Lopes até obter emprego em São Paulo. Diz que são aproximadamente 10 (dez) os filhos do senhor José Lopes dos Santos. Diz que os filhos mais velhos do senhor José, e dentre eles o autor, trabalhavam no sítio." Dada a palavra à advogada da parte autora, assim respondeu às perguntas: "Sem perguntas." Dada a palavra à Procuradora do INSS, assim respondeu às perguntas: "Diz que inicialmente o autor trabalhava em meio período e estudava no outro período. Diz que posteriormente o autor estudava no período noturno. Diz que o sítio tinha aproximadamente 6 (seis) alqueires. Diz que não havia empregados.""

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Os extratos do CNIS (fls. 81/85) demonstram que o autor tem vários vínculos urbanos a partir de 22/03/76 e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como comerciário/empregado, desde 10/08/2006.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 21/09/68 a 31/12/73, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.07.006885-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MATIAS SIQUEIRA

ADVOGADO : IVANI MOURA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário

mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 14/09/1946, completou a idade acima referida em 14/09/2001.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC n.º 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 13) na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (*REsp n.º 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344*).

Há também, como início de prova material da condição de rurícola da autora, cópia da CTPS com anotações de trabalho rural (fl.14/17).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 28/31). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir

benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "*Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91*" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.18.000317-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON NUNES

ADVOGADO : SANDRA PATRICIA NUNES MONTEIRO e outro

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

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda à averbação de tempo de atividade rural do autor no período de 22/07/57 a 31/12/70.

Sentença proferida em 18/03/2009, submetida à remessa oficial

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do exercício da atividade rural no período de 1957 a 1963 e a ocorrência de contradição na prova oral.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/30, 63/75 e 79/80):

Certidão expedida pelo Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Cunha/SP, datada de 03/11/2003, referente à aquisição de uma área de terras de 7,5 alqueires pelo pai do autor, por escritura de compra e venda, datada de 29/04/52;

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 20/08/70, no qual foi qualificado como agricultor;

Título eleitoral do autor, no qual foi qualificado como lavrador, datado de 22/06/70;

Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Serveng - Civilsan S/A	18/12/79	13/09/80	motorista
Transportadora e Comercial FNV Ltda.	29/09/80	01/12/80	motorista
Transportadora TS Ltda.	15/01/81	16/07/82	motorista
Manoel Batista da Silva	01/03/83	14/02/85	motorista
Transportadora Trans Lucas LTDA.	01/10/85	31/10/87	motorista
José Luiz Mendes Moreira	01/03/88	25/04/88	motorista
Transportadora Morais	01/06/88	31/12/88	motorista
Teorema Agropecuária Ltda.	01/08/89	25/10/89	tratorista
Brasquímica Transportadora Ltda.	03/09/90	06/12/91	motorista
Fernando Alves de Morais	01/05/94	24/09/96	Motorista

Certificado expedido pelo Departamento Regional de São Paulo, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial, datado de 25/08/1990, no qual consta que o autor participou do Programa de Transp. Rodov. Prod. Perigosos-Segurança, com duração de 40 horas, realizado pela Escola Senai Felix Guisard;

Escritura de compra e venda de um imóvel rural de 7,5 alqueires, na qual o autor figura como vendedor, datada de 24/03/76;

Certidão de partilha extraída dos autos de arrolamento dos bens deixados por falecimento de Antônio Joaquim Nunes em favor do autor e demais herdeiros, datada de 13/01/73, na qual consta que coube ao autor uma área de terras de 7,5 alqueires, situada no imóvel denominado Paraitinga, em Campos de Cunha/SP;

Certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Cunha/SP, datada de 08/05/73, referente à transcrição da certidão de partilha relativa à área de terras supracitada;

Declaração do Presidente da Cooperativa de Laticínios de Guaratinguetá, datada de 31/01/2005, no sentido de que o autor foi seu cooperado, inscrito sob os seguintes números: 711.8, livro 6, pág. 78, admissão em 01/10/57 e exclusão pela Cooperativa em 31/03/62; 2061.0, livro 11, pág 183, exclusão pela Cooperativa em 31/12/69;

Certificados de cadastro de imóvel rural, exercícios de 1981 e 1984, referentes ao imóvel Paraitinga, em nome de Sudário Nunes;

Guia de recolhimento de multa e juros referente ao pagamento de ITR de 1984, em nome de Sudário Nunes;

Certificados de cadastro de imóvel rural, exercícios de 1985 e 1987, referentes ao imóvel Paraitinga, em nome de José Joaquim Nunes;

Certificado de cadastro de imóvel rural, exercício de 1998/1999, referente ao imóvel Paraitinga, em nome de Maria Aparecida Nunes;

Guia de recolhimento de contribuição sindical rural, em nome de Maria Aparecida Nunes, com vencimento em 22/02/2001.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Declarações não contemporâneas aos fatos alegados não são aptas a servir como início de prova material, configurando apenas testemunhos escritos.

Os demais documentos apresentados (com exceção das anotações constantes da CTPS e do Certificado expedido pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial) configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, a partir de 1970 (ano do documento mais antigo, qual seja o título de eleitor).

Na audiência realizada em 30/06/2005, a testemunha Manoel Domingos da Silva afirmou, à fl. 97: "Conheceu o autor e a família do mesmo pois residiu também no bairro Paraitinga no município de Cunha/SP onde o depoente também trabalhou na roça. A família do autor residia num pequeno sítio de propriedade do pai no qual trabalhavam além do pai e do autor três outros irmãos deste, Paulo, Pedro e Dario. Ali no sítio a família do autor mantinha plantação de milho, feijão, arroz, batatinha, tudo para o consumo da própria família. Também havia porcos, galinhas e uma vaca. O sustento da família do autor vinha do trabalho no sítio. O autor começou a trabalhar no sítio de sua família quando era ainda "criança de tudo", lá permanecendo trabalhando até seus dezessete anos de idade aproximadamente. Não sabe dizer se o autor também trabalhou em outras propriedades da região. Não se recorda de quando foi o casamento do autor apenas que pouco tempo depois do casamento foi que o autor se mudou, primeiro para o sítio da sogra e depois para Lorena/SP. Não sabe se o autor chegou a trabalhar no sítio da sogra."

A testemunha Adhemar Luiz dos Santos declarou, à fl. 98: "Conhece o autor pois foi praticamente criado junto com o mesmo pois ambos residiam no bairro de Paraitinga, município de Cunha/SP. O pai do autor possuía um sítio naquela região no qual matinha (sic) plantação de milho, feijão, gado leiteiro, porcos, galinhas, tudo destinado ao consumo da família, sendo apenas algum leite vendido. Naquele sítio trabalhavam apenas os membros da família do autor, inclusive ele próprio. Trabalhavam ali o pai e os cinco irmãos do autor. O pai do autor era viúvo. O autor começou a trabalhar no serviço do sítio de seu pai quando contava com cerca de sete ou oito anos de idade, lá permanecendo trabalhando até os dezessete ou dezoito anos de idade, quando se mudou para Lorena/SP. O autor se casou quando residia e trabalhava no sítio do pai tendo pouco tempo após o casamento se mudado para Lorena/SP. No sítio do pai do autor não trabalhavam empregados. Não sabe dizer se o autor chegou a frequentar escola na região do sítio de seu pai. O autor também trabalhou na roça em outras propriedades da região, especialmente quando o serviço no sítio de seu pai estava fraco."

A testemunha José Galvão de França, afirmou, à fl. 99: "Conhece o autor praticamente desde o nascimento do mesmo ocorrido no bairro Tanquinho próximo ao bairro Paitinga, na área rural do município de Cunha/SP. Naquele local o pai do autor possuía um pequeno sítio. Naquele sítio o pai do autor mantinha pequena plantação de feijão, milho, batata, tudo para o consumo da própria família. Também havia no sítio algumas galinhas. O autor ainda pequeno, com aproximadamente nove anos de idade, ou até menos começou a ajudar o pai no trabalho de roça no sítio da família. No sítio da família do autor residiam além do mesmo, seu pai e irmãos cuja quantidade não se recorda. A mãe do autor faleceu quando este tinha um ou dois anos de idade. No sítio do pai do autor trabalhavam somente os membros da família, não havendo empregados. O autor chegou também a prestar serviços de roça para o depoente que pedia autorização para o pai do autor liberá-lo. Nestas ocasiões o autor recebia a meia tarefa, ou seja, meia diária de trabalho pois era pequeno e não recebia diária inteira. Pelo que se recorda o autor permaneceu trabalhando no sítio do pai até os dezessete anos de idade quando de lá se mudou, pelo que sabe o depoente para Lorena/SP. Não sabe dizer se o autor frequentou escola na região do sítio do pai. Não sabe dizer se o autor teria também trabalhado em outras propriedades rurais da região. Não tem certeza do fato de ter o autor continuado a residir no sítio do pai, após ter se casado. Nos dias em que o autor trabalhou meio período para o depoente o autor voltava para a casa do pai para lá também trabalhar. Manoel, irmão do autor, também chegou a trabalhar para o depoente."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Os extratos do CNIS (documento anexo) confirmaram os vínculos constantes da sua CTPS.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/70 (ano do documento mais antigo, que é o título eleitoral) a 31/12/70.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de

aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/70 a 31/12/70, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/70 a 31/12/70 e para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.22.000145-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LUIZ MAURO SILVA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu pedido de averbação de tempo de serviço.

Em suas razões de apelação, o autor sustenta que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal no sentido de demonstrar que trabalhou como balconista nos períodos compreendidos entre 14/02/79 e 09/02/88, 20/06/88 e 31/03/89, 30/06/89 a 18/02/90 e de 01/07/90 a 13/02/91. Requer, portanto, a averbação de tal período e, conseqüentemente, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A jurisprudência iterativa é no sentido de que, no caso de trabalhador urbano, deve haver início de prova material suficiente. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADORA URBANA. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. - A apresentação de início razoável de prova material é indispensável para o reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador urbano. - Recurso especial conhecido" (RESP n.º 95.0072755/SP, S.T.J., 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18/12/95, p.44.667).

E ainda:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. LEI 9469/97. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ARTIGO 55, § 3º, LE 8213/91 ATENDIDO. ARTIGO 3º DA CLT PREENCHIDO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe a lei 9469/97 2 - Inocorreu violação ao artigo 55, par. 3º, da Lei 8213/91, tendo em vista que há nos autos razoável início de prova documental harmônica com a testemunhal coligida. 3- Preenchidos os requisitos do artigo 3o. da CLT que conceitua a figura do empregado 4 - Compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições correspondentes, a teor do artigo 3o., inciso I, letras "a" e "b", da lei 8212/91 e ao Instituto Nacional do Seguro Social, a arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização do mencionado recolhimento, nos termos do artigo 33 do aludido diploma legal. O segurado, portanto, não pode ser prejudicado pela negligência do mau empregador e pela ausência de fiscalização, sendo inaplicáveis, "in casu", o Decreto 900028/94, artigo 96, inciso IV, da lei no 8213/91 e regulamento respectivo. 5 - Verba honorária reduzida para R\$ 272,00 (Duzentos e setenta e dois Reais), atualizado monetariamente na forma e fins do artigo 604 do CPC, à vistas do trabalho desenvolvido, do valor da causa e sua natureza, bem como para atender à vedação constitucional da vinculação ao salário mínimo para qualquer fim (artigo 7o., inciso IV, "in fine", da Carta Magna). 6. Apelo parcialmente provido, para reduzir honorários advocatícios. Sentença mantida no mais, inclusive como conseqüência do reexame necessário. (Tribunal Regional Federal da 3a. Região, AC 0399029750-5 ANO:1999/SP, QUINTA TURMA, APELAÇÃO CIVEL - 476844, DJU DATA:14/12/1999 PG:1155, Relator JUIZ ANDRE NABARRETE)

Assim, embora ausente a necessidade de demonstração de recolhimento, tendo em vista ser obrigação legal do empregador e não do empregado (além do poder fiscalizatório ser exercido pelo INSS), é imprescindível que o

trabalhador urbano demonstre o tempo laborado a partir não apenas da prova testemunhal, sendo indispensável início de prova material.

No caso do urbano - diversamente do rurícola -, as relações trabalhistas, geralmente, deixam "rastros" documentais que não devem ser desprezados.

Não se trata da adoção da regra da prova legal - inadmissível -, mas da busca efetiva de elementos para a formação do livre convencimento motivado.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 13/22):

Registro de firma individual em nome do pai do autor, datado de 08/06/70;
Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Lucélia, datada de 23/03/98, na qual consta que a firma individual "Mauro da Silva", estabelecida à Rua Goiás nº 58, Centro de Lucélia, ramo de atividade - Bar, iniciou suas atividades em 07/02/74, por transferência de "Marcilio Monari", com inscrição estadual nº "422.002.366" e CGC/MF nº "44.875.698/001", conforme consta da Declaração Cadastral (DECA) nº 20/74, de 14/02/74; em 03/12/74 mudou-se para Avenida Internacional, nº 2.239, Centro de Lucélia, conforme consta da Declaração Cadastral (DECA) nº 94/74, de 10/12/74; a partir de 01/07/85 passou para o regime de Microempresa, alterando a inscrição estadual para "422.002.366 - ME" e nome da firma para "Mauro da Silva - ME", conforme Declaração Cadastral (DECA) nº 051/86, de 27/01/86; posteriormente recadastrada para "422.002.366.116 - ME" e encerrou suas atividades em 18/05/94, com a transferência do estabelecimento para "Edson Capaldi - ME", conforme consta da Declaração Cadastral (DECA) nº 070/94, de 08/08/94;
Declaração Cadastral (DECA) referente ao ICMS, datada de 08/08/94, relativa ao estabelecimento Edson Capaldi;
Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Coop. Agr. dos Caf. de Cent. Sul Ltda.	10/02/88	19/07/88	Frentista
Coop. Agr. dos Caf. de Cent. Sul Ltda.	01/04/89	29/06/89	Frentista
Coop. Agr. dos Caf. de Cent. Sul Ltda.	19/02/90	30/06/90	Frentista
Coop. Agr. dos Caf. de Cent. Sul Ltda.	14/02/91	13/06/91	Aux. Operacional I
Cooperativa Agrícola de Astorga Ltda.	01/03/93	17/03/93	Frentista

Certificado de saúde e de capacidade funcional em nome do autor expedido pela Secretaria de Estado da Saúde de Lucélia, datado de 26/04/83, no qual consta que é balconista do Bar da Alegria;
Certificado de saúde e de capacidade funcional em nome do autor expedido pela Secretaria de Estado da Saúde de Lucélia, datado de 18/07/90, no qual consta que é balconista do Bar da Alegria;
Certidão expedida pela 13ª Delegacia de Serviço Militar - Ministério do Exército, preenchida em 21/06/83, na qual consta que o autor trabalha no Bar Alegria;
Fotografia sem negativo.

Há início de prova material da atividade de balconista de 26/04/83 (data do certificado de saúde) a 09/02/88 (pois a partir de 10/02/88 o autor tem registro em CTPS como frentista) e de 18/07/90 (data do 2º certificado de saúde apresentado) a 13/02/91 (pois, a partir de 14/02/91, voltou a ser frentista).

Em consulta ao CNIS, verifico que foram confirmados alguns dos vínculos constantes da CTPS do autor.

Na audiência realizada em 23/02//2005, a testemunha Moacir Dias Sobrinho afirmou, à fl. 74: "Conhece o autor quando o mesmo tinha 14 ou 15 anos, sendo que nesta época o autor trabalhava num bar pertencente ao seu pai. Chegou a presenciar o autor trabalhando no referido bar. O autor só deixou de trabalhar quando ingressou na corporação da polícia militar."

A testemunha José Carlos Tazinazzo, declarou, à fl. 75: "Em 1971 adquiriu o escritório de contabilidade Aymorés, do qual era cliente o pai do autor. Desde os quatorze anos o autor passou a trabalhar no bar pertencente ao seu pai. Chegou a ver o autor trabalhando no bar, até que o mesmo ingressou na corporação da polícia militar."

A testemunha João Garcia afirmou, à fl. 76: "Desde 1979 é proprietário de uma loja de gás e peças. Conheceu o pai do autor, bem como este último sabendo que eram proprietários de um bar chamado Bar da Alegria. Viu o autor trabalhando no referido bar. Desde os doze anos de idade e até aproximadamente 1990 o autor trabalhou no bar."

Apesar dos depoimentos não terem sido coesos em relação à idade em que o autor iniciou suas atividades, todas as testemunhas afirmaram que ele trabalhou no bar de propriedade de seu pai.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o tempo de trabalho exercido como balconista de 26/04/83 a 09/02/88 e de 18/07/90 a 13/02/91 e determinar a expedição de Certidão de Tempo de Serviço.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.25.003573-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERGIO GAMA

ADVOGADO : JOSE MARIA BARBOSA

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

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 151 a 153), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, implantado em razão de tutela antecipada, com DIB em 24/9/2007, mesma data estipulada na sentença, e data do início do pagamento (DIP) em 16/7/2008. Determino que o benefício ora proposto seja pago enquanto perdurarem as mesmas condições de saúde do autor, fato este a ser verificado posteriormente em perícia administrativa a cargo do INSS; bem como pague, a título de atrasados e honorários devidos entre a DIB ora estipulada e a DIP, a quantia de R\$ 13.283,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.83.003385-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : MARCO ANTONIO DOS SANTOS PECANHA

ADVOGADO : ALEXANDRA OLIVEIRA CORTEZ e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : Decisão de fls. 60/64

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que deu parcial provimento à apelação do autor, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da causa, mantendo a improcedência do pedido.

Aduz o autor, embargante, que há omissão no *decisum*, requerendo "seja esclarecido o trabalho executado pelo Embargado para ser mantido no presente acórdão a verba de sucumbência a seu favor em 10%, posto que nos presentes autos não se localiza qualquer trabalho elaborado pelo mesmo". A autarquia não apresentou contestação, não havendo pedido de sucumbência do embargado no presente feito. Entende haver infração ao art.20, § 3º, do Código de Processo Civil, configurado, no caso concreto, enriquecimento sem causa, com a condenação do autor ao pagamento da verba honorária. Ainda, a decisão prolatada não é uniforme com os julgados de Corte Superior. Como corolário das alegações, sustenta que existe contradição no acórdão, já que, ao início, trata o caso como se relativo a decisão fosse, nos termos do art. 557 do CPC, motivo pelo qual indaga se a apelação foi julgada ou não foi conhecida, o que determinaria qual seria o recurso a ser interposto.

Ao final, requer "sejam conhecidos os presentes embargos declaratórios, pois tempestivos, para o fim de afastar a contradição, obscuridade, omissão, acima declinado, no v. acórdão, e seja dado provimento na presente apelação em afastar na íntegra o pagamento da verba de sucumbência ao embargado e julgar a matéria da revisão pretendida em ato contínuo manifestar-se sobre os princípios constitucionais elencados no presente feito".

É o relatório.

Decido.

Os embargos não merecem provimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

Quanto à verba honorária, não há necessidade de pedido expreso para sua fixação. É consequência legal do deslinde da ação, podendo ser fixada independentemente de provocação da autarquia. Ainda, há uma outra questão, trazida por precaução (já que a questão relativa aos honorários advocatícios com ela não se confunde). Após decorrido o prazo para apresentação da contestação do INSS, o juízo monocrático decidiu, *incontinenti*, a lide. Nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, quando ocorre a revelia, o juiz conhece diretamente do pedido.

Porém, o artigo 320, II, CPC, dispõe: "A revelia não induz, contudo, o efeito mencionado no artigo antecedente (...) se o litígio versar sobre direitos indisponíveis".

Essa é justamente a hipótese do feito subjacente, que versa sobre revisão de benefício, ajuizada em face de autarquia federal, nos termos do artigo 14, *caput*, da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990, que se integra, no conceito de fazenda pública, razão pela qual sujeita-se às restrições e privilégios próprios à sua condição.

Dessa forma, entendo descabida a aplicação, na espécie, dos efeitos da revelia.

Confira-se, a propósito, a jurisprudência desta Corte sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - REVELIA AFASTADA - ARTS. 320 E 324 DO CPC - APELO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA ANULADA.

1. Por força da MP 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

2. Não tendo o INSS contestado a ação, não se lhe aplicam os efeitos da revelia, em face da indisponibilidade de seus direitos, sendo de se observar a exceção prevista no art. 320, II, do CPC.

3. Na ausência de oportunidade de produção de prova, e afastada a decretação da revelia, é de se anular a sentença, para propiciar o prosseguimento do feito (art. 324 do CPC).

4. Apelo do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença anulada."

(AC nº 1999.03.99.113617-7, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, maioria, DJU de 12.11.2002).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO - APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS - ARTIGOS 319 E 320, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SENTENÇA QUE SE ANULA DE OFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, em se tratando litígio que versa sobre direitos indisponíveis, pois, nem sequer está autorizado a transigir.

2. Direitos indisponíveis são aqueles a respeito dos quais não há livre disposição através da vontade das partes, existindo controles estatais, de ordem administrativa ou jurisdicional, que precisam ser observados, para que possam validamente se constituir.

3. Sentença que se anula de ofício, para que o feito tenha regular prosseguimento, afastados os efeitos da revelia, ficando prejudicado o recurso interposto pelo INSS."

(AC nº 93.03.112384-0, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Vera Lúcia Jucovsky, maioria, DJU de 10.12.2002).

Relativamente à necessidade de intervenção de advogado constituído nos autos para a condenação em verba honorária, verifica-se que, em se tratando de autarquia, que tem quadro próprio de procuradores que a representam em juízo, embora não tenha ocorrido nenhuma intervenção do procurador, afigura-se viável o pagamento da verba honorária, já

que não há necessidade de contratação de profissional para defesa da autarquia. Somente nos casos em que há necessidade de tal contratação é que a sucumbência é relevada, e sua fixação configura enriquecimento sem causa. O mandado de citação de fls. 30 dá conta do recebimento pelo gabinete do Procurador-Chefe do INSS, em 1º.03.2005 (fls. 30), assinatura de recebimento por procuradora federal da autarquia. Consoante os termos do despacho de fls. 31, "perfeitamente cabível ao caso o disposto no artigo 322 do Código de Processo Civil, passando o réu a intervir no processo, inclusive mediante intimação, vez que dispensada a apresentação de instrumento de mandato para a autarquia federal, a teor da Lei nº 9.469/97."

Outra questão ainda é relevante. Na inicial, foi pleiteada a gratuidade da justiça. Ao que o juízo, às fls. 17, determinou que o autor emendasse a inicial, adequando seu pedido de justiça gratuita ao disposto no art. 4º da Lei nº 1.060/50, sob pena de pagamento das custas processuais. O autor, então, efetuou o pagamento de referidas custas, às fls. 25 - o que se consubstanciou em não atendimento ao despacho exarado, já que o pagamento das custas processuais configurou a desistência tácita do pedido de gratuidade.

Portanto, não há que se falar em desnecessidade do pagamento da verba honorária.

Quanto ao teor do art. 20, § 3º, os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ou seja, no mínimo legal. Justamente por conta dos requisitos fixados nas alíneas (grau de zelo profissional; local da prestação do serviço; natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço).

Relativamente à alegação de ausência de preservação do valor real do benefício, com fulcro no art. 194 da Constituição Federal (irredutibilidade de seu valor), não é porque a autarquia se utiliza de índices diversos daqueles considerados pelo autor como aptos à preservação de tal valor que ocorre infringência ao princípio constitucional. A questão colocada nos autos foi debatida à luz da legislação em vigor, não configurada infração a dispositivo constitucional.

No tocante à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, verifica-se claramente o julgamento da lide, já que ocorre unanimidade a respeito do posicionamento, nos Tribunais Superiores.

Além do que, a natureza da alegação do embargante é infringente, visto que a decisão tratou de espancar qualquer dúvida relativamente à aplicabilidade do citado artigo:

"Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso."

Com tal afirmativa, na realidade, o autor procura sanar dúvida, não havendo omissão, obscuridade ou contradição no julgamento.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior. Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado com intuito meramente infringente e não de integração do Acórdão.

Quanto ao prequestionamento, totalmente dispensável, já que a decisão traz as razões do *decisum* e faz menção expressa aos dispositivos.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.075980-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : MARIA TEODOZIO MACIEL
ADVOGADO : EMERSON GOMES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.26.004136-7 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança, afastou a alegação de descumprimento de ordem judicial e determinou o prosseguimento do feito.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao imediato recebimento das prestações em atraso, uma vez que a decisão de mérito proferida na ação subjacente reconheceu seu direito ao recebimento de aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora. (fls. 107/109).

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, consoante certidão de fl. 97.

A MM. Juíza *a quo* prestou informações (fl. 114).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito independentemente de sua intervenção (fls. 134/137).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Inicialmente, cabe frisar que em se tratando de mandado de segurança, incumbe ao Ministério Público Federal pronunciar-se sobre o mérito. Explica-se adiante a razão.

Prevê o art. 10 da Lei nº 1.533/51, assim como agora dispõe o artigo 12 da Lei nº 12.016/09, que, escoado o prazo para a autoridade impetrada prestar informações nos autos da ação de mandado de segurança, será ouvido o representante do Ministério Público.

Efetivamente o Ministério Público Federal atua em sede mandamental como fiscal da lei, tendo o dever de manifestar-se acerca da lide, dever este que encontra respaldo constitucional e na Lei Orgânica do Ministério Público Federal.

Portanto, constituindo o mandado de segurança remédio constitucional destinado a corrigir ilegalidade ou abuso praticado por autoridade pública, a atuação do Ministério Público em sede mandamental se justifica plenamente em virtude de sua função institucional de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos ao princípio constitucional da legalidade, qualquer que seja o direito discutido por essa via, não importando a qualidade da parte.

Para que seja propiciado o julgamento da presente lide basta tenha se dado oportunidade ao Ministério Público para se pronunciar, o que ocorreu no presente caso, uma vez que, embora dever funcional, a omissão do *parquet* em se manifestar apenas traz por consequência a incidência da preclusão, porquanto é formalmente parte no processo.

Superada esta questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Pois bem. No caso dos autos, verifica-se que o impetrante, ao alegar o descumprimento da ordem judicial, na verdade, pretende o pagamento de valores atrasados desde a data do requerimento administrativo.

A despeito de haver sido reconhecido o seu direito ao benefício desde então, certo é que os valores em atraso somente podem ser cobrados pela via própria, uma vez o mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo de ação de cobrança, nos termos da Súmula 269 do Supremo Tribunal Federal, assim redigida:

"O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança ."

Isso porque, em tais casos, não há falar em direito líquido e certo, uma vez que necessária dilação probatória para a apuração de eventuais valores devidos, verificando-se a inadequação da via eleita.

Este é também o entendimento reiteradamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme revela o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE CONDIÇÃO ESPECIAL DE TRABALHO. GCET. MILITARES DAS FORÇAS ARMADAS. MILITARES DO DISTRITO FEDERAL. EXTENSÃO. EDIÇÃO DE LEI ESPECÍFICA. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE COBRANÇA. EFEITOS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Visando ao pagamento da Gratificação de Condição Especial de Trabalho, instituída pela Lei 9.442/97 aos militares das Forças Armadas, a edição de lei específica, disciplinando a remuneração dos integrantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, transforma o mandado de segurança em mera ação de cobrança .

- É uníssono o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que o mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizado como sucedâneo de ação de cobrança , sob pena de desnaturar a sua essência constitucional. Incidência das Súmulas 269 e 271 do STF.

- **Recurso Ordinário improvido.**" (ROMS n.º 14871/DF, Relator Ministro VICENTE LEAL, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 336).

No mesmo sentido, trago à colação precedente desta Corte Regional:

"MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA EX OFFICIO PROVIDA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1- O segurado pretende o recebimento de parcelas vencidas do benefício previdenciário.

2- A sentença julgou procedente o pedido e foi determinada a sua execução imediata.

3- Incide na espécie a Súmula 269 do E. STF, no sentido de que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança .

4- **Remessa oficial provida, para que o feito seja julgado extinto sem julgamento do mérito.**" (REOMS 214830/SP, Relatora Desembargadora Federal VERA LUCIA JUCOVSKY, j. 07/06/2004, DJ 29/07/2004, p. 178).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.002792-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONICE LOPES FERREIRA SGOBI

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 02.00.00041-8 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural desenvolvida pela parte autora no período descrito na petição inicial, e condenando a autarquia a conceder o benefício, em valor a ser

calculado na forma da legislação, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração na forma de incidência da verba honorária.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento, celebrado em 1967 (fl. 10), na qual seu marido está qualificado como lavrador, bem como das notas fiscais de produtor e de entrada, referentes aos anos de 1987 a 1996 (fls. 13/32), da ficha de inscrição cadastral de produtor rural, datada de 1988 (fl. 33), e das declarações cadastrais de produtor, referentes a 1988, 1993 e 1996 (fls. 35/40), em nome do marido. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 91/99, 120/121 e 155/156).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01/01/1967 a 31/01/1994.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei n.º 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei n.º 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, mantém-se o reconhecimento do tempo de serviço, entretanto, com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Entretanto, embora a parte autora conte com mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço, o período contributivo, considerados os vínculos empregatícios devidamente anotados em CTPS (fls. 11/12), é insuficiente para o cumprimento da carência legal de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, na data da propositura da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ficando mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural sem registro em CTPS, apenas no período de 01/01/1967 a 31/01/1994, esclarecendo que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.006895-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ARTUR ANTUNES

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00198-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito ante a ausência de comprovação do prévio pedido administrativo do benefício (aposentadoria por tempo de serviço).

Sustenta o recorrente, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a sentença recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede o provimento do recurso, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

O Juízo prolator da sentença combatida conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do autor para SOBRESTAR o curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora promova o requerimento administrativo do benefício perante a agência local do INSS, como forma de comprovar o interesse de agir na lide.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.014372-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LUIZ CARLOS SILVEIRA

ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00087-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Luiz Carlos Silveira move a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, trabalhado de 01 de março de 1970 a 30 de maio de 1972 e do tempo urbano, de 01 de dezembro de 1972 a 13 de fevereiro de 1975, com a expedição da competente certidão de tempo de serviço.

O juízo de primeiro grau extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, V, do Código de Processo Civil, por reconhecer a existência de coisa julgada material.

Apelou o autor, requerendo a anulação da sentença, alegando, em síntese, que houve cerceamento do direito de defesa. Caso mantida a condenação, pede a reforma quanto à questão da litigância de má-fé.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A apelação não merece provimento.

Duas ações são consideradas idênticas ao apresentarem as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, ocorrendo o instituto da coisa julgada se for reproduzida lide já julgada por sentença que apreciou o mérito, de que não caiba mais recurso, conforme prevê o artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do CPC.

Reconhecida a existência de coisa julgada, fatalmente o processo da segunda ação ajuizada deve ser extinto sem julgamento do mérito, de acordo com o artigo 267, V, do mesmo diploma legal.

No caso presente, verifica-se que o autor já havia proposto ação com objeto e causa de pedir idênticos aos da presente ação, cuja sentença, datada de 08/05/2003, julgou improcedente o pedido, com trânsito em julgado em 12/09/2003, conforme comprova a certidão de fl. 52.

Como se vê, novamente vem o autor a Juízo propor ação, distribuída em 12/08/2003, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Assim, não há como negar que no presente feito é buscado o reexame de matéria já discutida em Juízo, restando configurada, portanto, clara ofensa à coisa julgada material.

Deve ser mantida a condenação do autor por litigância de má-fé, nos termos do art. 17 do CPC, tendo em vista que ingressou com a presente ação que possui as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir de outra que já havia sido julgada improcedente.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.023767-5/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : NELSON FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00008-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir de 30/12/2003 (data em que implementou os requisitos), com juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo e que honorários advocatícios sejam majorados.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, o autor buscava a concessão de aposentadoria por idade. À fl. 147 foi informado que o benefício pretendido nestes autos foi concedido administrativamente.

Contudo, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor (fl. 147), no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo conseqüentemente incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cabe ressaltar que o autor não possuía a carência necessária na data do requerimento administrativo (14/04/1998), uma vez contribuiria por apenas 76 (setenta e seis) meses e a carência necessária era de 96 (noventa e seis meses) de contribuições.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que passou a receber o benefício na via administrativa (12/12/2003-fl. 150), pois neste momento implementou os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas até a data da sentença, uma vez que a parte autora implementou os requisitos para a concessão do benefício em momento posterior, não há falar em condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, conforme orientação sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas após a sentença (Súmula 111).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para fixar o termo inicial do benefício na data em que passou a receber administrativamente (12/12/2003) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.040089-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL FIALHO DE CARVALHO

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP

No. ORIG. : 03.00.00077-8 1 Vr MIRASSOL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 85), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 23/12/2004 e data do início do pagamento (DIP) em 23/12/2004, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.599,89, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00051 AGRAVO Nº 2005.03.99.047961-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : OLGA MARIA BENATTI LENEDER e outros

: CELSO VALDECIR LENEDER

: SOLAGE ELISABETE LENEDER MICHELAZZO

: SANDRO ROBERTO LENEDER

: SILVIO ROGERIO LENEDER
: SILVANA REGINA LENEDER
ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : PEDRO LENEDER falecido
No. ORIG. : 04.00.00088-5 2 Vr AMPARO/SP
Decisão
Vistos, etc.

Olga Maria Benatti Leneder e Outros interpuseram Agravo Regimental contra o Acórdão proferido pela 9ª Turma (fls. 120/124) que, por unanimidade, rejeitou as preliminares e deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

O Regimento Interno desta Corte, em seu art. 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de Agravo Regimental face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, nego seguimento ao Agravo Regimental.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.049223-7/MS
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES NABHAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BELARMINA LOUREDO DE SOUZA
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 04.00.02751-5 1 Vr AMAMBAI/MS
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por BELARMINA LOUREDO DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 45/51 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 70/76, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 15 de setembro de 1940, conforme demonstrado à fl. 9, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

É entendimento já consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante da certidão de casamento ou outros assentamentos civis, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Neste sentido, destaco os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NOS REGISTROS DE CASAMENTO E NASCIMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ.

1. O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova material.

2. Filiado ao RGPS, e exercendo atividade rural, o rurícola mantém a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições (artigos 11 e 143 da Lei 8213/91).

(...)

4. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas".*

(2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.025461-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 14.05.2003, p. 425).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROFISSÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DESCRITA EM CERTIDÃO DE CASAMENTO - EXTENSÃO À ESPOSA - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111, STJ.

1. A qualificação profissional do marido, como rurícola, quando constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, tal como certidão de casamento, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental que, amparados em prova testemunhal, são idôneos a comprovar o referido tempo de serviço.

(...)

6. *Recurso provido".*

(2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.032619-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 02.04.2003, p. 515).

Apropriando-me do antigo brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito), entendo que a jurisprudência acima há de ser aplicada analogamente à união estável verificada nos presentes autos, tendo em conta, inclusive, o disposto no art. 226, § 3º, da Carta Magna, que assegura a proteção do Estado à mesma.

Neste sentido, colaciono as seguintes jurisprudências:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. A Certidão de Casamento religioso (fl. 6) juntamente com a robusta prova testemunhal (fls. 32 a 34) são hábeis à comprovação da união estável. Tendo em vista que não há dúvida quanto à condição de trabalhador rural do de cujus - ele percebia aposentadoria rural por invalidez, conforme se pode verificar à fl. 13, faz jus a autora à pensão por morte.

2. Sentença reformada quanto ao valor dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base na Súmula n. 111 do colendo STJ.

3. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1998.01.00003325-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel José Ferreira Nunes, v.u., DJ de 12.06.2003, p. 91)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO MARIDO. EXTENSÃO A ESPOSA. MESMO QUE APENAS ECLESIASTICA. JUNTADA DE DOCUMENTOS NA FASE DE CONTRA-RAZÕES A APELO DO RÉU. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

(...)

III - A existência de filhos comuns é suficiente para prova de existência da união estável ou do casamento eclesiástico.

IV - Razoável início de prova material da atividade rural do esposo que se estende à esposa, ainda que eclesiástica.

V - Precedentes do colendo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 104.312-SP, DJU 14/4/97, n.º 108.042/SP, DJU 15.12.97, e REsp 131.765/SP, DJU 01/12/97.

(...)

VII - *Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."*

(TRF1, 2ª Turma, AC n.º 1998.01.00089025-1, Des. Fed. Assusete Magalhães, DJ de 13.06.2002, p. 127).

As Certidões de Nascimento dos filhos da autora às fls. 10/15 qualificam seu companheiro como lavrador em

26/01/1979, 21/10/76 e 14/1/1980. Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural dela, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 41/42 e 52, sob o crivo do contraditório. A testemunha Orlando Nunes Siqueira, ouvida à fl. 52, afirma que conhece a autora há mais de 20 anos (vale dizer, a audiência foi realizada em 21/6/2005) e que o cunhado do depoente "*arrendou uma chácara para a autora e o marido dela; o casal plantava tudo que era lavoura.*"

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado. Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, uma vez que o caso concreto não se enquadra nas hipóteses legais, fixo como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a BELARMINA LOUREDO DE SOUZA com data de início do benefício - (DIB: 22/10/2004), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.051452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : MANOEL FRANCO DE CAMARGO

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00441-7 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Embargos de Declaração em face da decisão de fls. 251/255.

Alega, em suas razões, que a decisão é obscura quanto ao tempo apurado pelo INSS, aos documentos juntados pela autarquia, bem como se foram consideradas insalubres as atividades demonstradas nas contagens efetuadas pelo embargante.

É o relatório.

DECIDO.

Fundam-se estes embargos em obscuridade existente no acórdão.

A decisão embargada apreciou a matéria nos seguintes termos:

"Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por MANOEL FRANCO DE CARMARGO, benefício espécie 42, DIB.: 24/03/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a concessão do benefício, nos termos do requerimento formulado em 05/09/1989 - (94%), levando em conta os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, anteriores a essa data, pagando as diferenças desde o quinquênio anterior a data da propositura da ação;

b-) o pagamento da indenização pelos danos sofridos, tendo em vista a ocorrência da prescrição quinquenal relativo ao período compreendido entre 1989 e 1998, em valor equivalente ao total das parcelas que receberia, se não tivesse operado a prescrição, acrescidas de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) e correção monetária até o efetivo pagamento;

Alternativamente, requer:

c-) o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, mediante a aplicação do índice de 39,67% na atualização monetária dos salários-de-contribuição;

d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente a ação e, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

No que concerne ao instituto da decadência, a doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do art. 6º, da Lei de Introdução ao Código Civil, e do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, inaplicável, in casu, o instituto da decadência.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO MÉRITO DO PEDIDO.

No que tange à inclusão do tempo trabalhado na empresa SEBASTÃO WIECHMANN, merece prosperar em parte o recurso da parte autora, tendo em vista que o documento extraído da Carteira de Trabalho, às fls. 28, atesta que trabalhou no período compreendido entre 06/09/1965 e 18/09/1968 na referida empresa.

Examinando a Carta de Concessão de Benefício juntada aos autos às fls. 36, observo que a autarquia concedeu o benefício em 24/03/1994, considerando como tempo de serviço 31 anos, 08 meses e 07 dias. Anote-se, por conseguinte, que, conforme se observa no processo administrativo, não foi computado o tempo de serviço trabalhado na empresa SEBASTÃO WIECHMANN relativo ao período de 06/09/1965 e 18/09/1968, que totaliza um tempo de serviço de 03 anos e 12 dias.

Verificando a possibilidade do benefício ser concedido em 05/09/1989 devemos deduzir o tempo decorrido entre o 1º pedido de concessão e o 2º, que corresponde a 05 anos, 06 meses e 19 dias.

Assim, ainda que seja somando o período trabalhado na empresa SEBASTÃO WIECHMANN, a parte autora não obtém o tempo mínimo para a sua concessão, uma vez que, efetuados os cálculos, chega-se à conclusão de que em 05/09/1989 a parte autora havia efetivamente trabalhado 29 anos e 02 meses, portanto, nesse particular, agiu corretamente a autarquia previdenciária ao negar a concessão do benefício em 05/09/1989.

Por outro lado, a parte autora alega que requereu o benefício em 05/09/1989, todavia não trouxe aos autos prova do referido requerimento, razão pela qual, nessa parte, não é possível o acolhimento do pedido.

Acrescente-se, ainda, que somente há a possibilidade de julgamento favorável ao autor ou recorrente em face da prova existente nos autos, razão pela qual sem a demonstração cabal da veracidade das alegações não há a possibilidade de êxito na empreitada forense relativa à propositura, quer da ação, quer dos recursos em geral. Vigora, pois, no direito processual civil, o princípio de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente." Embora o indexador já viesse previsto na Lei 6.423/1.977 (ORTNs/OTNs/BTNs), o legislador houve por bem modificá-lo, adotando, a partir de então, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), nos termos do artigo 31 da Lei 8.213/1.991:

Art. 31. Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.

Conforme se vê, respeitado o princípio constitucional de atualização monetária de todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, o índice adotado pelo legislador foi o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pelo IBGE.

Posteriormente, o referido indexador foi modificado, com a edição da Lei 8.542, de 23/12/1.992:

Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

O Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) substituiu o INPC para todos os fins, inclusive para atualização dos salários-de-contribuição.

Referido indexador foi mantido até fevereiro de 1.994, quando veio a lume a Medida Provisória 434, posteriormente convertida na Lei 8.880, de 27/5/1.994, cujo art. 21 assim regulamentou a questão:

Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994.

A redação do § 1º do art. 21 da Lei 8.880/1.994 não deixa dúvidas de que, sendo o mês de fevereiro de 1.994 de competência anterior a março de 1.994, deve sofrer a incidência do Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) daquele mês.

Para atualização dos salários-de-contribuição durante o mês de fevereiro de 1994 a autarquia considerou como índice inflacionário o coeficiente "1,0000", que representa o fator correspondente a zero.

Incorreto o procedimento da autarquia, pois que, tendo sido apurada a inflação de fevereiro pelo IRSM (39,67%), deveria ser repassada para todos os salários-de-contribuição que considerassem aquele específico mês no processo de atualização, sob pena de negativa de vigência ao art. 21, § 1º da Lei 8.880/1.994, bem como ao art. 201, § 3º, da CF.

O STJ já sedimentou entendimento no mesmo sentido, conforme se vê dos seguintes julgados da sua Terceira Seção: PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados.

(Embargos de Divergência no Resp. 266256/RS, DJU 16/04/2001, p. 103, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES). PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados.

(Embargos de Divergência no Resp. 226777/SC, DJU 26/03/2001, p. 367, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Portanto, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos pelo IRSM de fevereiro de 1.994, nos termos dos arts. 21, § 1º, da Lei 8.880/1.994, e 9º, § 2º, da Lei 8.542/1.992. DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA.

Reiteradamente vencida a previdência social, e assolada pelo grande número de ações judiciais em que segurados reivindicam o mesmo direito, viu-se o governo federal compelido a adotar providências que pusessem fim à questão e trouxessem, ao mesmo tempo, economia para os cofres públicos.

Foi, então, editada a MP 201, de 23/7/2004, cujo art. 1º dispõe:

Fica autorizada, no termos desta Medida Provisória, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários de contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.

O dispositivo transcrito configura autêntica confissão da dívida por parte do Poder Executivo e, em termos processuais, o reconhecimento jurídico de todos os pedidos que tenham o mesmo objeto (art. 269, II, CPC).

Já o art. 2º da mesma MP 201 dispõe:

Terão direito à revisão os segurados ou seus dependentes em gozo de benefícios do Regime Geral de Previdência Social que se enquadrem a disposto no art. 1º e venham a firmar, até 30 de junho de 2005, o Termo de Acordo, na forma do Anexo I, ou, caso possuam ação judicial em curso, com a citação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS efetivada e cujo objeto seja a revisão referida no art. 1º, o Termo de Transação Judicial, na forma do Anexo II. Ou seja, pelo referido art. 2º, só terão direito à revisão da renda mensal do benefício os segurados que, tendo requerido judicialmente a revisão, assinarem o Termo de Transação Judicial.

Isso significa que, embora a Medida Provisória 201 reconheça, expressamente, o direito de todos os segurados que tenham utilizado no cálculo dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, condiciona a revisão à assinatura do Termo de Transação Judicial para aqueles que se valerem da garantia fundamental do amplo acesso à justiça (art. 5º, XXXV, Constituição Federal). Ou seja, estão penalizados todos aqueles que exerceram o direito de procurar seus direitos.

Acesso à justiça é garantia fundamental e, justamente por isso, não pode ser usada como critério de discriminação em prejuízo de quem legitimamente procurou a justiça!

Sob o prisma dos direitos sociais, nos quais se inclui a previdência social (art. 6º, Constituição Federal), o art. 2º da Medida Provisória nº 201 também não se sustenta. Previdência social é uma das formas de proteção social, cujos fins, nos termos do art. 193 da Constituição, é garantir bem-estar e justiça sociais.

Justiça social nada mais é do que reduzir desigualdades sociais e regionais, objetivo do Estado Democrático de Direito, nos termos do art. 3º, III, da Constituição.

Se o objetivo dos benefícios previdenciários, que são, por definição constitucional, direitos sociais, é reduzir desigualdades, não podem prevalecer normas que, a pretexto de viabilizar o caixa da previdência, acentuem desigualdades ao invés de reduzi-las. Por isso, condicionar a revisão do benefício previdenciário, autorizada pelo art. 1º da MP 201, à adesão ao acordo, é o mesmo que condicionar bem-estar e justiça sociais, o que é inconcebível.

Em tudo que acima foi exposto reside a verossimilhança do direito. Quanto ao intuito protelatório do réu, está evidenciado pelo disposto na Medida Provisória 201/2004, cujo objetivo é apenas postergar o pagamento da imensa dívida que tem com os segurados da previdência social.

O perigo da demora também já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para condenar o INSS a atualizar monetariamente os salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1989 - 39,67%. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais pagamentos efetuados sob o mesmo título, devem ser corrigidas monetariamente, nos termos das Súmulas 08, desta Corte, e 148 do STJ, Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano (art. 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no §1º do art. 161 do CTN, contados a partir da citação (art. 219 do CPC), e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença.

Nos termos do disposto no art. 461, § 5º, do Código de Processo Civil, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS recalcule o valor do benefício, proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Comunique-se a autoridade administrativa através de e-mail.

Int.." (fls. 251/255).

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo voto para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre todas as questões suscitadas, cujo enunciado é suficientemente claro ao deslinde da questão, razão pela qual fica evidente que os embargos pretendem, pela via imprópria, a alteração do julgado.

A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, portanto, não podem ser utilizados como sucedâneo recursal, a teor do que dispõe o art. 535 do CPC, *verbis*:

"Cabem embargos de declaração quando:

I-houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II-for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

A análise da matéria posta à deslinde foi efetuada à luz da legislação vigente ao tempo da concessão do benefício em questão. Tal fato, por si só, descaracteriza os vícios apontados, não sendo possível o acolhimento dos presentes embargos, vez que tem por finalidade seja proferida nova decisão em substituição a ora embargada.

Neste sentido, trago à colação julgado proferido pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp. nº 15774-0 / SP, em voto da lavra do Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, julgado em 25/10/1993, publicado no DJU de 22/11/1993, pág. 24895, *in verbis*:

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição."

Ademais, havendo o juiz encontrado motivo suficiente para lastrear a sua decisão desobriga-se a responder um a um todos os argumentos apresentados pelas partes.

Nesse sentido, aresto colhido em "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor" de Theotonio Negrão, pág. 566, 30ª edição, *in verbis*:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

Isto posto, rejeito os embargos.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.60.06.000520-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE SILVESTRE

ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 226/229 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 232/237, insurge-se a Autarquia quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º de novembro de 1974 a 17 de agosto de 1976 - formulário DSS-8030 - químico, cujo enquadramento se dá no item 2.1.2, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 22);
- 05 de novembro de 1976 a 04 de março de 1983 - formulário DSS-8030 - químico, cujo enquadramento se dá no item 2.1.2, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 e do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 22);
- 1º de junho de 1984 a 28 de abril de 1995 - formulário DISES.BE 5235 - químico, cujo enquadramento se dá no item 2.1.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 25) e laudo pericial de fls. 54/59.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/18), resumo de consulta ao CNIS acostado à fl. 30, Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 31/32) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 06 de dezembro de 1999, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Saliento que nas relações jurídicas de prestação sucessiva, prescrevem tão-somente as quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 163, com o seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Neste sentido, colaciono os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. É LIVRE O ACESSO AO JUDICIÁRIO SEM PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DOS DOCUMENTOS POR FALTA DE AUTENTICAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. L. 8.213/91, ARTS. 48, § 1º E 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. INEXIGIBILIDADE DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TERMO INICIAL.

(...)

VII - Em sede de direito previdenciário, inexistente a prescrição do fundo do direito, somente prescrevendo as prestações não reclamadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Aplicação do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

(...)

XI - Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial, em parte, providas. Sentença confirmada parcialmente" (TRF3, 1ª Turma, AC nº 2001.03.99.040497-5, Rel. Juiz Castro Guerra, j. 22.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 356)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 5 DE OUTUBRO DE 1988. SÚMULA 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. APLICABILIDADE. SENTENÇA EM DESFAVOR DE AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE REEXAME NECESSÁRIO: LEI Nº 9.469, DE 10.7.1997. ÔNUS DA PROVA NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONDUTA DO INSS REITERADA NO TOCANTE AO DESCUMPRIMENTO DAS NORMAS DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS. FATO PÚBLICO E NOTÓRIO (CPC, ART. 334, I). ÔNUS DO AUTOR DE PROVAR O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO (CPC, ART. 333, I) DO QUAL SE DESONERA, ANTE O RECONHECIMENTO DE FATO PÚBLICO E NOTÓRIO RELACIONADO À SUA PRETENSÃO. ÔNUS DO RÉU DE ARGÜIR E PROVAR FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DO AUTOR (CPC, ART. 333, II). INEXISTÊNCIA DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA DESAUTORIZADA POR LEI. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRITIBILIDADE DAS PARCELAS DEVIDAS HÁ MAIS DE CINCO ANOS, CONTADOS DA DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA NA FORMA DAS SÚMULAS 43 E 148/STJ.

(...)

7. A prescrição, segundo jurisprudência pacífica nesta Corte Regional, alcança apenas as prestações devidas referentes ao quinquênio anterior à propositura da demanda. Assim, no sentido da imprescritibilidade do direito ao benefício previdenciário, mas admitindo a prescrição das parcelas vencidas e não pagas há mais de cinco anos, contados da data da propositura da ação: STJ: RESP 26054/SP, 5a. T., Rel. Min. José Dantas, DJU, I, 31.10.1994, p. 29512, e AGA 83214/SP, 5a. T., Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJU, I, 24.6.1996, p. 22790; TRF-1a Reg., AC 95.01.36608-1/MG, 1a. Turma Suplementar, Rel. Juiz Francisco de Assis Betti, DJU, II, 16.1.2003, p. 75.

(...)

10. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma Suplementar, AC nº 1999.01.00032561-9, Rel. Juiz Conv. Antonio Claudio Macedo da Silva, j. 25.02.2003, DJ 20.03.2003, p. 98)

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSE SILVESTREIN, com data de início do benefício - (DIB 31/10/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.23.000674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR PETRI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DIRCE DE OLIVEIRA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 73/77 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Concedida a tutela específica, nos termos do art. 461 do CPC.

Em razões recursais de fls. 87/97, insurge-se a Autarquia Previdenciária no tocante à concessão da tutela antecipada e no mérito pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o pré-questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 13 de junho de 1947, conforme demonstrado à fl. 13, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91 que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento de fl. 14 qualifica o marido da autora como lavrador em 25 de julho de 1964. Tal documento constitui início razoável de prova material da própria atividade rural da requerente, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Todavia, informações extraídas do CNIS e juntadas às fls. 120/126, indicam que o mesmo cônjuge manteve vínculos empregatícios de natureza exclusivamente urbana pelo período ininterrupto de 2 de agosto de 1973 a 12 de novembro de 1998, vindo a se aposentar por tempo de contribuição na condição de comerciário em 4 de novembro de 1995.

Em nome da autora, por sua vez, consta a existência de um vínculo de natureza urbana, conforme CNIS de fls. 50/55, no curto período de 2 de março a 13 de maio de 1991.

Comungo do entendimento no sentido de que o exercício de atividades urbanas por parte do segurado não constitui óbice ao reconhecimento da condição de rurícola, desde que o trabalho seja eventual, exercido nos períodos de entressafra, por curtos lapsos temporais, ou mesmo que a carência exigida em lei tenha sido preenchida anteriormente ao ingresso no mercado de trabalho urbano, sendo que, nessa última hipótese, a prova testemunhal caminhe, de forma coesa e firme, nesse sentido. Todavia, não é o que ocorre *in casu*.

Nos depoimentos colhidos às fls. 69/71, conquanto as testemunhas tenham afirmado o desempenho da atividade rural da autora, foram, as três, categóricas ao asseverar que conheceram-na em época em que o marido já mantinha vínculo empregatício de natureza urbana. Para melhor compreensão, confira-se:

Terezinha de Oliveira Barsotti (fl. 69): "Afirma o depoente que conhece a autora há aproximadamente trinta anos", ou seja, desde 1975, considerando a data da audiência (5 de outubro de 2005). Rememore-se que o ingresso do cônjuge na empresa Italmagnésio S/A Ind. e Com. data de 1973;

José Fernandes de Paula (fl. 70): "Afirma o(a) depoente que conhece a autora há aproximadamente trinta anos, pois nesta época começou a trabalhar na antiga empresa Ferro Liga, atualmente falida, oportunidade que conheceu o marido da autora que lá também trabalhava, dando início a uma amizade entre as famílias".

Terezinha de Jesus Paula (fl. 71): "Afirma o (a) depoente que conhece a autora há aproximadamente trinta e seis anos, mais precisamente no ano de 1969. Que nesta época o marido da autora já trabalhava numa empresa chamada Ferro Liga e o marido da depoente arrumou um emprego na mesma empresa, "aí nós mudamos para um bairro próximo da Vila Garcia, onde ela morava, e depois de um tempo eu mudei pra a Vila Garcia".

O que se extrai da análise da prova testemunhal, sem que sobre isso paire qualquer dúvida, é que as testemunhas, por terem conhecido a demandante no período que seu cônjuge já exercia atividade urbana, não tendo mais retornado às lides rurais, não lograram preencher a carência exigida em lei para a comprovação do exercício da atividade rural. Dessa forma, merecem prosperar as razões do INSS, sendo de rigor a reforma da sentença, prejudicado o prequestionamento suscitado em razões de apelação.

Isento a autora do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença impugnada e julgar improcedente o pedido inicial. **Casso a tutela antecipada concedida. Oficie-se.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.24.001119-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ILDA PAULON MARTINELLI

ADVOGADO : JOSIANE PAULON PEGOLO FERREIRA DA SILVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o período de 27 de janeiro de 1963 a 30 de novembro de 1972, como de exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, que deve ser averbado para utilização perante o próprio INSS.

Existente remessa oficial.

A autora apelou, requerendo que o INSS seja condenado a expedir certidão de tempo de serviço relativa ao período compreendido entre 27/01/63 e 30/11/72 e que a verba honorária seja fixada em 20% sobre o valor da causa atualizado até a data do efetivo pagamento, nos termos do artigo 20 do CPC.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e necessidade do recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Caso mantida a sentença, requer que conste do dispositivo que o tempo averbado, sem contribuição, não terá validade para efeito de carência e nem para efeito de contagem recíproca.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 09/20):

Cópia da CTPS da autora, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Levi F. V. & Cia Ltda.	01/12/72	27/11/73	telefonista
Pires - Serviços Gerais a Bancos e Empresas Ltda.	01/07/82	15/09/82	limpadora
Montagner & Cia Ltda.	01/12/88	06/06/89	Balconista de padaria
L. R. Eletrônica e Telecomunicações Ltda.	01/07/89	30/09/90	receptionista
Disqueamizade do Brasil Ltda.	01/10/90	01/03/96	receptionista
Polibreq Auto Freios Ltda. ME	01/11/96	30/05/97	Operadora de telemarketing

Certidão de casamento dos pais da autora, realizado em 01/09/45, na qual o pai dela foi qualificado como lavrador;

Certidão de casamento da autora, realizado em 27/11/73, na qual o marido foi qualificado como mecânico;

Histórico de Matrícula, nº 17.358, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Jales/SP, datado de 14/01/88, referente a um lote de terras, situado na Fazenda Ponte Pensa, Córrego Quebra-Cabaça, em Jales/SP, de 47,19 ha, no qual os pais da autora figuram como proprietários;

Certidão expedida pelo Serviço Registral e Anexos da Comarca de Jales/SP, datada de 09/02/60, referente a um lote de terras, situado na Fazenda Ponte Pensa, Córrego Quebra-Cabaça, em Jales /SP, de 47,19 ha, na qual os pais da autora figuram como adquirentes;

Escritura de compra e venda referente ao imóvel supracitado, datada de 05/02/60, na qual o pai da autora figura como comprador.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, a certidão de casamento apresentada não poderá ser considerada, pois nela o marido da autora figura como mecânico, além de ser posterior ao período ao período que a autora pede que seja averbado.

Os demais documentos (com exceção dos vínculos anotados em CTPS) configuram início de prova material do exercício de atividade rural da autora, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 14/11/2006, a testemunha Olavo Rodrigues de Gouveia afirmou, à fl. 41: "Conhece a autora uma vez que em 1955/1956 mudou-se pra o córrego do Café, tendo a família da autora mudado em seguida. Saiu desse córrego em torno de 1964/1965 e acredita que a autora ficou lá até início dos anos 70, que sabe porque costumava ir lá para visitar parentes. Nessa propriedade rural quem orava era a autora, seus pais e irmãs, onde tinha lavoura de arroz, algodão e milho. Somente a família da autora trabalhava na propriedade, com exceção de 1 ou 2 anos quando o irmão da testemunha foi parceiro da família da autora. A autora começou trabalhar desde pequena, pois de 7/8/9 anos as irmãs já começavam trabalhar na lavoura de cereais. Havia uma escola rural na propriedade rural da família da autora, mas não sabe a hora que ela estudava. A propriedade tinha 19/20 alqueires. Conheceu a família quando foram vizinhos, mas sabe que eles moraram antes no córrego Quebra Cabaça. Sabe que o nome dessa propriedade era fazenda Garcia antes de ser repartida".

A testemunha Antônio Gomes declarou, à fl. 42: "Conhece a autora desde 1957/1958 do córrego do Café, pois morava em sítio naquele local desde 1950. Sabe que a autora começou trabalhar desde pequena na roça. A autora trabalhava na roça, carpinando, plantando arroz, milho e amendoim. Sabe que a autora trabalhou até uns 19/20 anos nesse sítio, porque seus pais mudou para cidade. No sítio tinha uma escola e a autora estudou lá até o terceiro ano, não se

lembrando se ela estudou mais na cidade. Faz 18 anos que a testemunha saiu do córrego da Café e depois mudou para a cidade. Não sabe de outro serviço rural da autora, não sabendo se antes de ela morar no córrego do Café se ela morava em outro lugar. Conheceu a autora apenas em um sítio, porém esclarece que o local também é chamado de córrego do Quebra Cabaça, porque fica na divisa dos dois. A propriedade chamava fazenda Garcia e depois Dito Paulon."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

Os extratos do CNIS (documento anexo) confirmaram que a autora exerceu atividade urbana a partir de 01/12/88 e que se cadastrou como facultativo/desempregado em 14/12/2006.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 27/01/63 a 30/11/72, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 27/01/63 a 30/11/72, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem

recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos como fixados na sentença, de acordo com o art. 21, caput, do CPC.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da autora para determinar que o INSS promova a expedição de Certidão de Tempo de Serviço referente ao período trabalhado em atividade rural, de 27/01/63 a 30/11/72 e parcial provimento ao apelo da autarquia apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e nem de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.000210-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO RUBENS DE BARROS

ADVOGADO : SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP

No. ORIG. : 04.00.00049-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO RUBENS DE BARROS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

Agravo retido do INSS às fls. 41/51, alegando carência da ação ante a ausência de requerimento administrativo do benefício pleiteado.

A r. sentença monocrática de fl. 104/108 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 115/122, preliminarmente, reitera o INSS o Agravo Retido interposto. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

Inicialmente cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação decorrente da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão exaurimento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, a, CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado. O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confirma-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 28 de outubro de 1942, conforme demonstrado à fl. 06, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquela a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, o autor deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento do autor à fl. 07, da qual consta sua qualificação como lavrador em 06 de fevereiro de 1962, constitui início razoável de prova material de sua atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 98/100 e 155/156, nos quais as testemunhas afirmaram que o requerente trabalha nas lides rurais há, pelo menos, vinte e cinco anos, vale dizer, desde 1980 (audiência realizada em 01/06/1980).

Não constitui óbice à sua condição de lavrador o fato de ter o autor laborado em atividade de natureza urbana de 01/07/1985 a 25/04/1988 e de 02/05/1989 a 08/03/1995, conforme extratos do CNIS de fls. 186/187 e anexos a esta decisão, uma vez que, à época do início do primeiro vínculo, ele já havia implementado a carência necessária à sua aposentação, considerando o início de prova mais remoto trazido aos autos.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Não merece prosperar a insurgência do INSS acerca do termo inicial do benefício, pois a r. sentença monocrática condenou exatamente nos moldes da reforma requerida.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a JOÃO RUBENS DE BARROS com data de início do benefício - (DIB: 01/07/2004), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.000879-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA FILHO

ADVOGADO : ANTONINO ALVES FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00177-1 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural.

Em suas razões de apelação, o autor sustenta que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal no sentido de demonstrar que é trabalhador rural, requerendo a procedência da ação.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 08/116):

Certidão expedida pelo Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Nhandeara/SP, datada de 21/11/2003, referente a uma fazenda de 180,6772 ha de terras, denominada Fazenda Água Limpa, situada em Nhandeara/SP, na qual o pai do autor figura como um dos adquirentes, conforme escritura pública de doação de 07/05/68;

Histórico de Matrícula, nº 952, datado de 21/06/77, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Nhandeara/SP, referente ao imóvel supracitado;

Certidão de nascimento do autor, na qual consta que ele nasceu na Fazenda Ponte Nova;

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 13/04/77, no qual não consta a sua profissão;
Cópia da CTPS do autor, na qual consta que ele possui um vínculo como servente, a partir de 05/07/78, não constando data de saída;
Certidão de casamento dos pais do autor, realizado em 04/10/52, na qual pai dele foi qualificado como lavrador;
Título eleitoral do pai do autor, no qual foi qualificado como lavrador, datado de 02/07/90;
Declarações de rendimentos de pessoa física em nome do pai do autor, exercícios de 1969, 1970, 1973 e 1974;
Notas fiscais de entrada, referentes a 1973, 1974 e 1975, nas quais o pai do autor consta como remetente das mercadorias;
Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1973, 1974, 1975, 1976 e 1977;
Recibos de entrega de declaração referentes ao ITR, exercícios de 1973 e 1975, em nome do pai do autor;
Declaração para fins de inscrição de produtor rural, datada de 09/05/73, em nome do pai do autor;
Autorizações de impressão de documentos fiscais em nome do pai do autor, datadas de 09/05/73 e 18/06/76;
Termo de abertura de registro de movimento de gado, datado de 03/04/74, em nome do pai do autor;
Declarações de dados informativos necessários à apuração dos índices de participação dos municípios paulistas no produto da arrecadação do ICM, períodos de 01/01/76 a 31/12/76 e 01/01/77 a 31/12/77, nas quais o pai do autor figura como produtor agropecuário;
Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como destinatário de mercadorias, emitidas em 1976;
Termos de abertura de livros de matrícula dos alunos do C.E.N.E. Pedro Pedrosa, datados 1970, 1972, 1974, 1975, 1976, nos quais o autor figura como lavrador;
Fichas individuais dos alunos do C.E.N.E. Pedro Pedrosa, referentes a 1971, 1972, 1973, 1974 e 1975, em nome do autor;
Certificado de Exame de Admissão do autor, datado de 1970;
Requerimento de matrícula do autor, na 8ª série do primeiro grau do Colégio e Escola Normal Estadual Pedro Pedrosa - Nhandeara/SP, datado de 10/01/74;
Requerimento de matrícula do autor, na 1ª série do Curso Colegial do Colégio e Escola Normal Estadual Pedro Pedrosa - Nhandeara/SP, datado de 12/12/74;
Declaração do autor, datada de 13/12/74, no sentido de que foi considerado isento de imposto de renda no ano base de 1973, na qual consta que reside na Fazenda Ponte Nova, em Nhandeara/SP;
Certificado de conclusão do 1º grau, datado de 19/12/74, em nome do autor;
Requerimento de matrícula do autor, na 2ª série do 2º Grau na E.E. S.G. D. Ignez Montanari Sundfeld - Nhandeara/SP, datado de 16/12/75;
Históricos escolares do autor referentes a 1976, 1977 e 1978, nos quais consta que ele reside em bairro rural;
Requerimento de matrícula do autor, na 3ª série do 2º Grau na E.E. S.G. D. Ignez Montanari Sundfeld - Nhandeara/SP, datado de 23/12/76;
Ficha de matrícula dos alunos da E.E.S.G.D. Ignez Montanari Montanari Sundfeld - Nhandeara/SP, na qual o autor figura como lavrador;
Requerimento de matrícula do autor, na 2ª série do 2º Grau na E.E. S.G. D. Ignez Montanari Sundfeld - Nhandeara/SP, datado de 28/12/77;
Declaração do autor, datada de 01/06/77, na qual consta que ele desistiu de frequentar as aulas da E.E.S.G. D. Ignez Montanari Sundfeld - Nhandeara/SP;
Atestado de frequência do autor, expedido pela E.E. de 1º Grau Joaquim Fernandes de Melo, datado de 1979.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

O certificado de dispensa de incorporação e os documentos escolares nos quais não consta a qualificação do autor não poderão ser considerados.

Os demais documentos apresentados (com exceção do vínculo urbano constante da CTPS) configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar, a partir de 1968 (ano do documento mais antigo, qual seja a certidão de fls. 08/09).

Na audiência realizada em 29/09/2004, o depoente Antônio Barbosa de Oliveira Filho afirmou, à fl. 149: "O pai do depoente, Antonio Barbosa de Oliveira recebeu uma área rural de herança, onde o depoente passou a trabalhar desde 1970, por uns 8 anos. Trabalhava por dia para seu pai e também saía para trabalhar como diarista em propriedades vizinhas, dentre as quais se recorda de Antonio Rigo, Dinizio Soares de Lima, Ivan Adriano da Silva e Wilson Bartolomeu. Não foi registrado nesse período, nem celebrou contrato. O depoente estudou no período da manhã dos dez aos doze anos de idade e a partir disso estudou no período noturno. Trabalhava de segunda a sexta-feira. O depoente não trabalhava como mensalista. O depoente na época morava na propriedade rural de seu pai. Não se lembra da área total da propriedade. Havia a casa, o curral e pastagem. O depoente trabalhava carpindo. O depoente passou a morar na cidade em 1978, quando passou a trabalhar no Banco Nossa Caixa de Nhandeara."

A testemunha Antonio Orrigo declarou, à fl. 150: "O depoente conhece o autor desde menino e era vizinho da propriedade que o pai dele herdou do avô. A propriedade devia ter uns 08 ou 10 alqueires. No local havia pasto, além de algodão, milho, arroz e gado. O autor carpia e passava ferramenta com o animal. Não sabe dizer quantos anos ele trabalhou na propriedade do pai. Não sabe dizer se ele trabalhou em outras propriedades no mesmo período. Sabe que depois ele foi para a cidade de Nhandeara trabalhar no banco. Não sabe dizer se ele arrumou serviço no banco tão logo saiu da propriedade rural. O depoente tem um filho chamado Antonio Donizete Orrigo que tem a mesma idade do autor e trabalhou com ele. Não sabe se o pai do autor chegou a trabalhar como comerciante. O depoente chegou a trocar dias de serviço com o autor."

A testemunha Antônio Donizete Orrigo, afirmou, à fl. 151: "O depoente conhece o autor desde criança, pois o pai do depoente tinha uma propriedade vizinha à do pai do autor. Trabalhou junto com o autor na propriedade do pai do depoente e na propriedade do pai dele, já que trocavam dias. Também trabalharam por dia para os vizinhos Orziro Alves de Paula, Arlindo Alves, Armando Bernardino, Dionísio Soares e Geraldo Soares. O autor deve ter trabalhado uns doze anos na roça e quando saiu foi trabalhar no Banco Nossa Caixa em Nhandeara. Na época existia na propriedade do pai do autor plantação de algodão, arroz, milho, feijão e café. Também havia gado e o autor ajudava. O autor estudou sempre no período noturno. Wilson Alves Barbosa tinha propriedade na mesma fazenda e o autor trabalhou no local. Não tem certeza se o pai do autor vendeu a propriedade para Wilson e não sabe o ano em que foi vendida."

A testemunha Jonas Adriano da Silva, declarou, à fl. 152: "O depoente conhece o autor desde pequeno, pois foram criados juntos. Ele trabalhava na propriedade do pai, que foi herdada dos avós. Na época o autor deveria Ter entre 10 e 15 anos de idade e trabalhou na propriedade do pai até vinte e poucos anos, na roça de milho, algodão e arroz. Também havia gado e ele ajudava a tirar leite. O depoente era vizinho e era comum ali trabalharem nas propriedades vizinhas, inclusive trocando dias. Recorda-se de que o autor trabalhou para os vizinhos Antônio Orrigo e Dionisio Soares. Depois que saiu da roça o autor foi trabalhar na Caixa Econômica de Nhandeara. O autor estudava no período noturno. O depoente residia na propriedade vizinha. O depoente se mudou para a cidade de Nhandeara uns 3 anos antes do autor começar a trabalhar no banco. Acha que o pai dele vendeu a propriedade mais ou menos na época em que ele foi para o banco. Não sabe dizer ao certo o que o pai do autor fez quando se mudou para a cidade. Não consegue se lembrar se o pai do autor chegou a ser comerciante. Parece que ele comprava e vendia gado."

Embora as testemunhas Antônio Orrigo e Antônio Donizete Orrigo não tenham precisado o período no qual o autor exerceu a atividade rural, a testemunha Jonas Adriano da Silva confirmou a sua condição de rurícola dos 10/15 aos vinte e poucos anos.

Nos termos do art. 158, X, da Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 12 anos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, julgado em 15.06.2009, votação unânime, DJ de 24.06.2009, página 426).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.

...

III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade em 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 24.03.2009, votação unânime, DJ de 15.04.2009, página 678). PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA

CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

...

IV - De acordo com a Constituição Federal de 1967, em seu art. 165, X, vigente à época, a idade mínima exigida para fins de contagem de tempo de serviço era de 12 anos de idade.

...

IX - Recurso do INSS parcialmente provido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2008.03.99.028594-4, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, julgado em 16.02.2009, votação unânime, DJ de 24.03.2009, página 1649).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO LABOR CUMPRIDO ANTES DOS 12 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

...

3. Não é possível reconhecer o labor cumprido antes dos doze anos de idade. A adoção de posição diferente resultaria na legalização do trabalho infantil, veemente repudiado pela Sociedade. Precedentes desta Sétima Turma e do C. STJ.

...

10. Apelação parcialmente provida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2003.03.99.032875-1, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 23.06.2008, votação unânime, DJ de 20.08.2008).

Nestes termos, deve-se reconhecer o tempo de serviço rurícola somente a partir do momento em que o autor completou 12 (doze) anos de idade.

Os extratos do CNIS (fls. 140/145) demonstram que o autor possui um vínculo urbano de 05/07/78 a 01/11/2009.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 24/03/70 a 04/07/78, como requerido na inicial.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 24/03/70 a 04/07/78, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a

literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou provimento ao apelo do autor para reconhecer o tempo de trabalho rural de 24/03/70 a 04/07/78 e determinar a expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.002532-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DOS REIS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : IVANETE ZUGOLARO

No. ORIG. : 04.00.03046-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA JOSE DOS REIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 47/49 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 63/68, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 29 de outubro de 1934, conforme demonstrado à fl. 08, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 60 (sessenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 1991, nos Termos da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Constitui, assim, prova plena, do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, o trabalho rural prestado pela parte autora, conforme anotação em CTPS às fls. 15/19, que confirma o labor de natureza rural desempenhado em granja, no período de 05 de janeiro de 1976 a 05 de abril de 1981.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos às fls. 51/52, sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 16 de junho de 2005, nos quais as testemunhas asseveraram, em síntese, que a autora sempre se dedicou às lides campesinas.

Não constitui óbice à condição de rurícola da autora o fato de ter se inscrito junto à Previdência em 15 de setembro de 2008 e recolhido quatro contribuições nesta condição de setembro a dezembro de 1998, bem como seu cônjuge ter exercido as lides campesinas em períodos intercalados de 23 de janeiro de 1976 a 08 de julho de 2001, conforme extratos do CNIS de fls. 83/108, uma vez que ela apresenta prova plena em nome próprio não se valendo da extensão da qualificação de seu marido e em 1998 já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a **MARIA JOSE DOS REIS**, com data de início do benefício - (**DIB: 12/04/2005**), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.003414-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA

No. ORIG. : 05.00.00085-0 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por AUGUSTA FERREIRA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 132/134, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 138/144, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 03 de agosto de 1942, conforme demonstrado à fl. 14, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural

aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 13, que qualificou seu ex-cônjuge como lavrador em 21 de julho de 1962, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 124/125, sob o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora desde 1982 e 1960, ou seja, há 23 e 45 anos, respectivamente, e saberem que a mesma sempre trabalhou nas lides rurais, em regime de economia familiar.

Por outro lado, não vislumbro óbice ao reconhecimento do direito ao benefício pleiteado pela autora, o fato da mesma ter exercido atividade urbana junto ao Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, conforme demonstrado pelo INSS à fl. 73, tendo em vista que, à essa época, a requerente já havia implementado o tempo de carência previsto na tabela progressiva, considerado o termo inicial do labor rural constante do conjunto probatório. Ademais, é de se ressaltar que, após o término do vínculo estatutário, (30/12/1985), a autora, como salienta a depoente de fl. 125, retornou às atividades campesinas, como foi demonstrado através das Notas Fiscais de Entrada de Produtor de fls. 48/54, as quais identificam a demandante como remetente de produtos agrícolas nos anos de 2001 e 2002.

Cumprido esclarecer também que não constitui óbice ao reconhecimento do labor rural o fato do término da relação matrimonial com Leonides da Silva Macedo, consoante informação averbada em sua Certidão de Casamento, haja vista que, quando da separação judicial (27/06/1980), a autora já houvera preenchido a carência necessária para o deferimento do benefício.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Outrossim, é desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal exigência não está prevista entre os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade elencados no art. 48 da Lei de Benefícios, bastando, para tanto, a comprovação da idade e do tempo de atividade rural, conforme entendimento já exposto, mormente no presente caso que, por se tratar de segurado especial, fica dispensado do período de carência, nos termos do art. 26, III da Lei de Benefícios.

Além disto, com o fim de se exaurir a questão, cumpre observar que a parte autora exerceu suas atividades em regime de economia familiar, sendo classificada como segurada especial no art. 11, VII, §1º da Lei de Benefícios e a ela, de acordo com o art. 30, X, da Lei de Custeio, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial, operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a **AUGUSTA FERREIRA DA SILVA**, com data de início do benefício - **(DIB: 21/03/2005)**, no valor de 01 salário-mínimo mensal, **respeitada a prescrição quinquenal, no tocante às parcelas em atraso**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.009579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA PANELA TEIXEIRA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 03.00.00100-6 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA PANELA TEIXEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora urbana.

A r. sentença monocrática de fls. 69/71 julgou procedente o pedido de aposentadoria rural, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 74/76, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Na inicial desta demanda a autora alega que teria trabalhado no meio rural, sem registro em carteira, e também no urbano, como contribuinte individual nos períodos que descreve. Ao final, pede a concessão do benefício de aposentadoria por idade, com renda mensal fixada sobre a média das últimas contribuições. Argumenta, ainda, que tem a idade superior a 65 anos, suficientes à sua aposentação.

Começo por anotar que não há nestes autos qualquer início de prova material relacionado às lides campesinas, até porque a Certidão de Casamento de fl. 12, que qualifica a autora como doméstica, aponta o seu marido como motorista à época do matrimônio.

Tal fato levaria ao insucesso da demanda, pois, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, não se pode admitir prova exclusivamente testemunhal para a concessão de benefício previdenciário.

Ocorre que a decisão proferida em primeiro grau desviou-se da causa de pedir e do pedido. A r. sentença de fls. 69/71, tendo por comprovado o tempo de serviço rural alegado, deferiu o benefício devido a segurados nessa categoria, no valor de um salário-mínimo mensal.

Não há, por certo, correlação entre pedido, causa de pedir e sentença, restando, desta feita, violada a determinação do Código de Processo Civil, contida no artigo abaixo transcrito:

*"Art. 460. É **defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.***

(...)" (grifei)

Cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Desta feita, por não ter sido a concessão de aposentadoria por idade rural objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento *extra petita*.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. O Código Processual Civil é claro ao expor, em seus artigos 128 e 460, que o Magistrado deve decidir a lide nos limites em que proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa d parte.

2. O Autor pleiteou provimento jurisdicional para que lhe fosse concedido o benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 139 da Lei n.º 8.213/91 (Renda Mensal Vitalícia). Assim, ao fixar o objeto litigioso, o Autor delimitou a lide, sendo vedado o julgamento extra, infra ou ultra petita.

3. Ao condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por invalidez, o MM. Juiz a quo decidiu fora dos limites do pedido, configurando, assim, julgamento extra petitum.

4. Apelação a que se dá provimento.

5. Sentença anulada."

(7ª Turma, AC n.º 2002.03.99.000489-8, Rel. Juíza Daldice Santana, j. 08.09.2003, DJU 15.10.2003, p. 253)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA EXTRA PETITA. RENDA MENSAL VITALÍCIA. NULIDADE.

I - Consoante o princípio processual da adstrição da decisão ao pedido, somente pode ser concedido o que tiver sido efetivamente delineado na exordial, em observância aos critérios temporais estabelecidos pelo parágrafo único do artigo 264 do CPC.

II - Configura-se sentença extra petita a decisão que concede ao requerente benefício diverso do requerido na petição inicial.

III - Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para o prosseguimento regular do feito.

IV - Apelação da autarquia provida."

(7ª Turma, AC n.º 97.03.057246-4, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 08.09.2003, DJU 01.10.2003, p. 304)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE.

(...)

2. É defeso ao juiz proferir sentença de natureza diversa da pedida, devendo ater-se aos limites em que a lide foi proposta (arts. 128 e 460, caput, do CPC).

3. Reconhecimento, de ofício, da nulidade da sentença, uma vez que extra petita, ficando prejudicada a apelação. Remessa dos autos ao juízo de origem a fim de que nova sentença seja proferida."

(10ª Turma, AC n.º 95.03.084921-7, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19.08.2003, DJU 05.09.2003, p. 406)

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, eis que se trata de pedido de aposentadoria por idade urbana.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade urbana. Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...).

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...).

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, em que a ação foi proposta aos 13 de agosto de 2003, a autora, nascida em 12 de novembro de 1935, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 11, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 12 de novembro de 1995. Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, **78 (setenta e oito) meses**.

Os extratos do CNIS de fls. 15/17, fls. 29/34 e os anexos a esta decisão, comprovam diversos recolhimentos ao Sistema da Previdência Social, no período compreendido entre janeiro de 1985 e fevereiro de 2005, no total de **89 (oitenta e nove) contribuições**, bem como que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, nos períodos compreendidos entre 22 de janeiro de 2001 e 9 de abril de 2001, 11 de novembro de 2001 e 13 de maio de 2002, 16 de agosto de 2002 e 23 de outubro de 2002, 10 de fevereiro de 2003 e 20 de julho de 2003, 24 de fevereiro de 2005 e 18 de maio de 2005, por fim, 19 de maio de 2005 e 21 de junho de 2007.

Os períodos de afastamento por incapacidade laboral são também computados para efeito de carência.

Note-se que de qualquer forma, é suportada pelo empregado a dedução da quota que lhe incumbe, pois é descontado no cálculo da sua renda mensal, 9% do respectivo salário-de-benefício, o que acaba por compensar a Autarquia Previdenciária da aparente ausência de recolhimento de contribuições.

Confira-se, a propósito, a lição de Miguel Horvath Júnior, em sua obra Direito Previdenciário, 5ª Ed., Quartier Latin, p. 225:

"Por que 91% e não 100% do salário-de-benefício? Em virtude de uma presunção de desconto da contribuição previdenciária a cargo do empregado que varia de 8% a 11%. Para 'compensar' o fato de que durante o recebimento do auxílio-doença, o segurado não efetiva contribuições para o sistema."

Acerca do tema, destaco o pronunciamento do eminente Relator para acórdão Desembargador Federal Roger Raupp Rios, quando do julgamento do Incidente de Uniformização nº 2004.72.95.004035-6/SC, em 15 de abril de 2005, publicado no DOJ 25.04.2005:

"Ora, inexistindo vedação legal a que o período de gozo de auxílio-doença seja utilizado para fins de carência na contagem para a aposentadoria por idade, deve este ser admitido. Ademais, injustificável o tratamento diferenciado, a depender apenas do benefício requerido (aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria por idade), entre segurados na mesma condição: incapacitados para o exercício de atividade remunerada e, por isso, impossibilitados de contribuir para a previdência. Como considerou o juízo a quo, 'seria penalizar injustamente o segurado que não pôde desempenhar atividade laboral durante certo período por razão alheia à sua vontade (incapacidade), exigir-se que, após recuperada a capacidade laboral, o que em alguns casos pode levar anos para ocorrer, tenha de contribuir para a previdência social em tempo semelhante a todo aquele em que se verificou a incapacidade, em adição ao que eventualmente faltar para preenchimento da carência ou tempo de serviço, conforme a espécie de benefício pretendida".

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARENÇA.

(...)

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

(...)"

(TRF2, 6ª Turma, AC n.º 1999.51.01.003334-2, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, j. 12.03.2003, DJU 29.04.2003, p. 208).

1. Incabível o reexame necessário quando se verifica mediante simples consulta aos autos que a condenação não ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

2. Para a concessão de aposentadoria por idade urbana, devem ser preenchidos os requisitos de idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher) e carência - recolhimento mínimo de contribuições de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3. A tabela disposta no art. 142 da Lei 8.213/91 é aplicável para todos os segurados que, a qualquer tempo antes de 24-07-1991, tenham efetuado inscrição na Previdência Social Urbana.

4- O período em que o segurado percebeu auxílio-doença computa-se para fins de preenchimento do período de carência da aposentadoria por idade urbana ante a inexistência de vedação legal expressa".

(TRF4, 5ª Turma, AC nº 2003.04.01.027302-6, Rel. Des. Fed. Antonio Albino Ramos de Oliveira, j. 02.09.2003).

Tem-se, portanto, que a demandante manteve vínculos previdenciários por mais 44 (quarenta e quatro) meses.

O conjunto probatório já referido é hábil a demonstrar o recolhimento de **133 (cento e trinta e três)** contribuições previdenciárias aos cofres públicos, sendo que **89 (oitenta e nove) delas foram efetivamente recolhidas**, ultrapassando, por conseguinte, a carência mínima estabelecida.

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

"Art. 272. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.

Parágrafo único. Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.

I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.

II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.

III - Embargos rejeitados".

(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

Na mesma senda, os julgados desta Corte que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. A lei aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei. Assim, considerando que a idade mínima exigida foi alcançada em 1982, a pretensão da Autora deve ser analisada de acordo com o artigo 37 do Decreto n.º 77.077/76.

3. Considerando que os fatos constitutivos do direito da Autora ocorreram sob a vigência do Decreto n.º 77.077, de 24.01.1976, que exigia o implemento dos requisitos de 60 anos de idade, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, já que restaram implementados os pressupostos legais.

4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.

5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.

6. Não prospera, também, a alegação de ofensa ao artigo 201 da Constituição Federal, pois o atual regime previdenciário brasileiro possui caráter contributivo, tendo sido adotado o sistema de repartição. Logo, considerando que a Autora, durante mais de quatorze anos, verteu contribuições aos cofres da Previdência, não há falar-se em ofensa ao mencionado dispositivo constitucional.

7. Honorários advocatícios calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111 do STJ.

8. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 9. O benefício deve ser implantado em 30 (trinta) dias a contar da publicação deste acórdão, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".

(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à percepção do benefício pleiteado.

O artigo 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos moldes preconizados pelos arts. 29 e 50 da Lei n.º 8.213/91.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Tendo o INSS sido citado já na vigência do atual Código Civil, os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil e art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a APARECIDA PANELA TEIXEIRA com data de início do benefício - (DIB: 10/10/2003), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau e julgo prejudicada a apelação da Autarquia.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido da parte autora, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.010722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA ALVES SANTANA

ADVOGADO : ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA

No. ORIG. : 05.00.00039-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARGARIDA ALVES SANTANA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 113/116 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 119/129, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 8 de setembro de 1946, conforme demonstrado à fl. 16, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 120 (cento e vinte) meses, considerado implementado o requisito idade em 2001.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento de fl. 17, qualifica, em 17 de maio de 1972, o marido da autora como lavrador. Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais. Por outro lado, instruiu a requerente a presente demanda com inúmeros documentos referentes à propriedade da família, bem como tendentes à comprovação de comercialização dos produtos.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 109/110, sob o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais. Vale dizer, os depoimentos colhidos encontram-se em harmonia com a prova documental apresentada, bem como com o depoimento pessoal da autora.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Registre-se que os Certificados de Cadastro de fls. 23/26, relativos ao período de 1988 a 1991, indicam a existência de um trabalhador assalariado. Tal fato, por si só, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, considerando o preenchimento da carência exigida em lei em período anterior e posterior ao mencionado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao

chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARGARIDA ALVES SANTANA com data de início do benefício - (DIB: 28/6/2005), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.019605-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURENÇO CELESTE ROSSINI

ADVOGADO : FABIANO MACHADO MARTINS

No. ORIG. : 03.00.00436-0 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Trata-se de ação ajuizada contra o INSS em 19.11.2003 onde o autor Lourenço Celeste Rossini pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que recebe desde 16.09.1998.

Aduz o autor que o INSS não computou o tempo de serviço que laborou como rurícola, num mínimo de cinco anos. Considerado tal período, o autor teria direito à aposentadoria em coeficiente integral, e não proporcional.

Requer, ao final, seja o INSS condenado a revisar o benefício, com a concessão da aposentadoria nos termos acima preconizados.

Com a inicial, junta cópias de documentos constantes do processo administrativo (fls. 09/65).

Citação do INSS em 27.02.2004 (fls. 68). Contestação às fls. 69/73.

Determinada a especificação das provas a serem produzidas (fls. 79), o autor postulou a oitiva de testemunhas.

Oitiva das duas testemunhas arroladas pelo autor em audiência de instrução realizada em 02.08.2005 (fls. 105/107).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 117/119), "para declarar reconhecido o tempo de serviço enquanto trabalhou na lavoura, de 1968 a 1975, bem como reconhecer o direito à contagem especial de atividade insalubre conforme pedido da inicial para fins de aposentadoria por tempo de serviço, com base nos documentos juntados com a inicial e prova testemunhal, condenando ainda o INSS a conceder a revisão da aposentadoria para 100% do salário de benefício, a partir do pedido administrativo e ao pagamento de todos os benefícios, com correção monetária e juros de 1% ao mês". Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, pois o fato de ser o autor beneficiário da justiça gratuita não se estende ao INSS. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 22.12.2005.

O INSS apelou, pela improcedência integral do pedido (fls. 122/129).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Pleiteada a antecipação dos efeitos da tutela pelo autor às fls. 141/142.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Tenho por interposta a remessa oficial, nos termos do artigo 9º da Medida Provisória 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei 9.469, de 10 de julho de 1997.

Verifico que o magistrado *a quo* proferiu sentença analisando objeto diverso daquele pleiteado pelo autor, no que toca ao cômputo de tempo de serviço como laborado em condições especiais, matéria não aventada na inicial, configurado julgamento *ultra petita*.

O princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior à que foi demandada (artigos 128 e 460, CPC).

Entretanto, não é o caso de se anular a sentença, se possível reduzir a condenação aos limites do pedido.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE PEDIDO REFERENTE A PERDA DAS PRESTAÇÕES PAGAS. DECRETO DESSA PERDA. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". EXCLUSÃO DA PARTE QUE ULTRAPASSOU O PEDIDO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 128 E 460, CPC. PREQUESTIONAMENTO DE OUTRAS MATÉRIAS. INEXISTÊNCIA. ENUNCIADO DA SUM. 282/STF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Decisão que, em ação de resolução de contrato cumulada com reintegração na posse, concede a perda das prestações pagas sem que tivesse havido pedido a respeito, incorre em julgamento "ultra petita", merecendo ser decotada a parte que ultrapassou o requerimento feito na peça de ingresso, ante o respeito ao princípio da adstrição do juiz ao pedido.

II - Ausente o prequestionamento de determinadas matérias, impossível a sua análise, consoante enuncia o verbete da Sum. 282/STF.

(STJ 4ª Turma, Recurso Especial 39339, Processo 199300274635-RJ, DJU 12/05/1997, p. 18805, Relator Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, decisão unânime)

No caso dos autos é perfeitamente possível a redução, devendo a sentença ser reduzida aos termos propostos na petição inicial.

Assim, excluo da condenação eventual reconhecimento de tempo de serviço computado como sujeito a condições especiais de trabalho.

A demanda, portanto, será analisada estritamente dentro dos termos propostos na petição inicial.

No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

No caso vertente, alega-se a prestação do trabalho rural num período de, no mínimo, cinco anos, sem se estipular ao certo o hiato de tempo em que tal situação ocorreu.

Para a correta acepção do que é necessário para o reconhecimento de tempo de serviço, deve-se verificar a prova documental e a prova testemunhal trazidas aos autos. Sim, porque a prova testemunhal é apenas um complemento, sendo indispensável a juntada de documentos que, ao menos, tragam um indício de prova material aos autos.

O autor trouxe como prova elementos constantes do processo administrativo. Passo à análise individualizada da documentação.

A certidão de casamento de fls. 15, além de não ser contemporânea ao período que se pretende comprovar, não comprova a profissão do autor.

A declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales (fls. 16), além de não ser contemporânea à época dos fatos (assinada em 25.08.1998), não foi devidamente homologada pelo INSS, não podendo ser considerada como prova, a teor do que dispõe o art. 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.063, de 14/06/1995.

Trago à colação a citada legislação:

Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira

de Identificação e Contribuição-CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o

disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I -

II

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS.

O certificado de dispensa de incorporação do autor (fls. 17) é datado de 1º.03.1976. Traz como profissão lavrador - porém, pelo que se verifica do resumo do tempo de serviço prestado, já computado pelo INSS (fls. 13/14), nessa época, o autor já tinha vínculo de trabalho urbano com a empresa Ideal Standard Indústria e Comércio Ltda, razão pela qual não se considera tal documento como prova.

O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural de fls. 11, relativo ao exercício de 1992, nada acrescenta aos autos, já que apenas atesta que o pretenso empregador da família do autor era proprietário do Sítio Nagata, em período posterior ao que se pretende ver reconhecido o tempo laborado como rurícola. A certidão de propriedade de referido imóvel, anexada às fls. 20/21, também não acrescenta nenhum dado que seja pertinente ao pedido.

Assim, não existe início de prova material, apto a determinar o labor rurícola.

Desta forma, restou isolada nos autos a afirmativa laboral do autor relativa ao período em que pretensamente trabalhou no campo, de modo a incidir na espécie a orientação jurisprudencial colacionada na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Diante do exposto, de ofício, restringe-se o julgado aos limites do pedido e, no mais, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar totalmente improcedente o pedido, nos termos da fundamentação. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.020944-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA GOMES DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 05.00.00125-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer como efetivamente trabalhado pela autora o período de 24/11/77 a 19/03/87, na função de diarista, trabalhador rural, para diversos empregadores da região, devendo o réu averbar e expedir a respectiva certidão .

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer seja aplicado o art. 122 do Decreto nº 3.048/99.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 15/34):

Cópia da CTPS da autora, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	20/03/87	22/05/87	Escriturário I
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	08/09/97	30/12/97	professor I
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	09/02/98	01/01/99	professor I
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	08/02/99	20/12/99	Professora PEB I
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	22/02/2000	14/11/2000	PEB I
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	06/02/2001	21/12/2001	PEB I
Prefeitura Mun. de Presidente Bernardes/SP	18/02/2002	20/12/2002	PEB I

Certidão de nascimento da autora, na qual seu pai foi qualificado como lavrador;

Certidão de casamento dos pais da autora, realizado em 18/12/78, na qual o pai dela foi qualificado como lavrador;

Certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Presidente Bernardes/SP, datada de 09/03/72, na qual foi transcrita, sob número 4.752, a aquisição de um lote de terras sob nº 2, de 14,52 ha, situado na Fazenda Baixios de Santo Inácio, Comarca de Presidente Bernardes/SP, na qual o pai da autora, qualificado como lavrador, figura como adquirente;

Notas fiscais em nome do pai da autora, emitidas em 1971 e 1975;

Declaração para cadastro de imóvel rural, datada de 1972, em nome do pai da autora;

Nota fiscal de produtor, na qual o marido da autora consta como remetente de mercadorias, emitida em 1971;
Relações de mercadorias retiradas e enviadas pelo pai da autora, datadas de abril/1975;
Histórico escolar da autora, referente a 1973/1980;
Declaração para cadastro de imóvel rural, datada de 22/10/80, em nome do pai da autora;
Histórico de Matrícula, nº 525, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Presidente Bernardes/SP, datado de 13/04/77, no qual consta que, em 30/09/77, por escritura pública de venda e compra, lavrada em 19/09/77, o pai da autora adquiriu um lote de terras de 12,10 ha.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos escolares não comprovam a condição de rurícola da autora.

Os demais documentos apresentados (com exceção dos vínculos urbanos constantes da CTPS) configuram início de prova material do exercício da sua atividade rural.

Na audiência realizada em 27/03/2006, a testemunha Sebastião Mariano afirmou, à fl. 64: "Conheço a requerente desde a infância e posso afirmar que no período mencionado na inicial trabalhou no meio rural, juntamente com seu genitor em sítio da família, localizado perto do distrito de Nova Pátria. Somente a família trabalhava naquele local. Depois passou a trabalhar como diarista colhendo tomate, amendoim e algodão. Já trabalhou para Simão Camilo, família Coutinho e Telles, dentre outros proprietários. Na época mencionada nunca trabalhou no meio urbano. Hoje ela é professora. Seu marido era lavrador. Na época mencionada na inicial, não sei informar os horários."

A testemunha Edelweis Telles declarou, à fl. 65: "Conheço a autora desde a infância e posso afirmar que no período mencionado na inicial trabalhou no meio rural, no sítio de seu genitor, localizado perto do distrito de Nova Pátria. Naquele local somente a família trabalhava. Depois passou a trabalhar como diarista, colhendo algodão, tomate, amendoim, dentre outras culturas. Já trabalhou para minha família, família Coutinho, Simão Camilo, dentre outros. Atualmente ela é professora. No período mencionado na inicial ela estudava no período noturno. Seu marido também era lavrador."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram que a autora trabalhou como rurícola, no período pleiteado.

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que ela possui vários vínculos como servidora pública, a partir de 14/04/86.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 24/01/77 a 19/03/97, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 24/11/77 a 19/03/87, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público

sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a facultade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a facultade de consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.027662-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ATAIDE MARDEGAM
ADVOGADO : MARCIA BRIGANTE PRACONI ZANELI
No. ORIG. : 05.00.00043-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade rurícola no período de 21/10/56 a 30/09/75, devendo o réu expedir a respectiva certidão .

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer que os honorários sejam fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/37):

Certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Fernandópolis/SP, datada de 27/09/47, na qual consta que o pai do autor, adquiriu uma propriedade rural, encravada na Fazenda Marinheiro ou Barra das Pedras, de 24 ha;
Ficha de matrícula do Grupo Escolar Brasilândia, em nome do autor, na qual seu pai figura como lavrador;
Guias de Recolhimento de contribuição sindical ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, referentes aos exercícios de 1963/1975, em nome do autor;
Certidão de casamento, realizado em 10/12/66, na qual o autor foi qualificado como lavrador;
Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 02/09/67, 05/07/70 e 18/03/1973, nas quais o marido da autora foi qualificado como lavrador;
Cadernetas de vacinação expedidas pela Secretaria da Saúde Pública do Estado de São Paulo, em nome dos filhos do autor, datadas de 1968, 1973 e 1974, nas quais consta que ele reside no Córrego do Pau Roxo;
Recibos de mensalidade pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, referentes a 1973, 1974 e 1975, em nome do autor;
Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Fernandópolis/SP, datada de 08/03/2004, na qual consta que o autor inscreveu-se no Posto Fiscal de Fernandópolis sob nº IE P-1.608 em 08/02/73, como parceiro no Sítio Mardegan, Córrego Pau Roxo, em Fernandópolis/SP, inscrito no IBRA sob nº 41.31.003.50033;
Requerimento de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, datado de 03/02/73, em nome do autor, no qual ele figura como porcenteiro;
Ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, sem data, em nome do autor, na qual ele figura como porcenteiro;
Fichas do ambulatório médico do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, em nome dos filhos do autor, datadas de 1974 e 1975, nas quais consta que ele reside no Sítio Santa Terezinha/Tereza.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos escolares não comprovam a condição de rurícola do autor.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Na audiência realizada em 01/12/2005, o autor afirmou, em depoimento pessoal, à fl. 53: "Mora em Fernandópolis. Trabalha como representante comercial há vinte anos. Começou a trabalhar na roça, trabalhou na roça até 1984, no sítio da família. Trabalhava a tarde e estudava de manhã. Veio para a cidade em 1975, quando começou a trabalhar com artefatos de cimento."

A testemunha Antônio Belentani declarou, à fl. 54: Conhece o autor desde que ele era criança. Ele morava num sítio da família dele e trabalhava nesse sítio, desde criança. Depois ele veio para a cidade e não trabalhou mais no sítio. Na cidade trabalhava numa firma. Ele começou a trabalhar ainda criança."

A testemunha Mathias Barlafante, declarou, à fl. 55: "Conhece o autor desde que ele era criança. Ele morava num sítio da família dele e trabalhava nesse sítio, desde criança. Depois ele veio para a cidade e não trabalhou mais no sítio. Ele veio para a cidade procurar um emprego para trabalhar."

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor é proprietário do Sítio Por do Sol, de 24 ha, conforme declaração de ITR de 2007.

Nos termos do art. 157, IX, da Constituição de 1946, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 14 anos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. REGIME GERAL. TEMPO DE SERVIÇO. BALCONISTA E SERVENTE. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NO PERÍODO PLEITEADO. FRÁGIL PROVA TESTEMUNHAL. HONORÁRIA.

I - Provimento jurisdicional sem conteúdo financeiro mediato, observando-se para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº10.352/01, o valor atribuído à causa. Não conhecimento do reexame necessário. Valor dado à causa não excede a 60 salários mínimos.

II - Reconhecimento do tempo de serviço, no RGPS, em que o autor exerceu atividade urbana, nos períodos de 02 de janeiro de 1964 a 31 de maio de 1972, para a empresa Arthur Affonso Bini e de 20 de setembro de 1979 a 31 de maio de 1980, em que trabalhou como balconista, para Francisco Vicente Iozzi & Cia Ltda., ambas localizadas no município de Guará, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão. III - Vedação Constitucional para computo de trabalho em período anterior aos 14 anos de idade, conforme disposto no art. 157, IX, da Constituição Federal de 1946.

IV - Documentação coligida aos autos revela-se incapaz de demonstrar o exercício da atividade urbana no período pleiteado na inicial.

V - Prova documental constituída por documentos referentes à época em que o autor estava registrado como empregado, não sendo úteis para comprovação do período em que alega ter trabalhado sem registro em CTPS.

VI - Prova testemunhal contradiz as alegações do autor, assegurando que o período em que trabalhou no supermercado corresponde ao registrado em sua CTPS.

VII - Certidão de casamento e título de eleitor, não contemporâneos aos fatos que pretende comprovar.

VIII - Dados do campo inquérito profissional de Ficha Médica Ocupacional emitida em 1975 foram informados pelo próprio autor, sendo impossível verificar a autenticidade de tais informações.

IX - Honorária fixada em 10% do valor da causa, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma.

X - Recurso do INSS provido.

(AC nº 200303990222286, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, Oitava Turma, decisão em 17/08/2009, DJU 01/09/2009, pág. 625)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. LABOR RURAL DESEMPENHADO ANTERIORMENTE AOS 14 ANOS DE IDADE.

IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE AGRÍCOLA COMPROVADA.

I - A decisão recorrida foi expressa no sentido da impossibilidade do cômputo, para fins previdenciários, do labor rural desempenhado anteriormente aos 14 anos, considerando-se o disposto na Constituição da República de 1946, que, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de tal idade.

II - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de pré-questionamento, razão pela qual não estes têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

III - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora. IV - Embora a documentação acostada refira-se apenas a parte do período que o autor pretende ver reconhecido, entendo que a prova testemunhal pode ter sua eficácia ampliada, desde que haja um início de prova material - ainda que não contemporânea aos fatos - representado, por exemplo, por documentos em que conste a profissão do autor como agricultor.

V - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural do demandante, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

VI - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pelo réu improvido.

(AC nº 200803990007103, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, decisão em 17/08/2009, DJU 01/09/2009, pág. 874)

Nestes termos, deve-se reconhecer o tempo de serviço rurícola a partir do momento em que o autor completou 14 (quatorze) anos de idade, a saber, 21/10/58.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 21/10/58 a 30/09/75.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de

trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 21/10/58 a 30/09/75, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminentíssima Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS

NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 21/10/58 a 30/09/75, determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.027688-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELZA GREGORIO DE SOUZA

ADVOGADO : SERGIO MARCELO ANDRADE JUZENAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.01279-7 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELZA GREGORIO DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 83/87 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 92/103, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos

da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"**Art. 202.** É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 26 de setembro de 1944, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"*Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142.*"

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"*A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido.*"

A Certidão de Casamento de fl. 11, qualifica o marido da autora como lavrador em 17 de julho de 1965. Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 74, 76/77, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais.

a) Gentil Ferreira de Souza, ouvido à fl. 74, disse: "*Que conhece a requerente há mais de 40 anos; que se recorda que o último emprego da requerente foi no sítio Santa Luzia, onde a mesma trabalhou por mais de uma safra, não sabendo*

precisar o período correto; que faz mais ou menos 6 anos que requerente deixou de trabalhar na roça; que a requerente trabalhou na fazenda dourado de 2 a 3 anos; que trabalhou a requerente na fazenda Pouso Alto por uns 10 anos.(...)".

b) Bernardino Castro à fl. 76 disse: *"Que conhece a requerente desde 1974 e nesta época ela morava na fazenda Dourados; que freqüentava esta fazenda e ali a requerente trabalhava na roça, sendo que ali morou com sua família por uns 7 ou 8 anos; que acredita que a requerente mudou-se desta fazenda em 1977; que a requerente também trabalhou na Fazenda Pouso Alto por um período aproximado de 10 anos (...)"*.

c) Galvina Matias da Silva afirmou à fl. 77: *"Que faz uns 40 anos que conhece a requerente e a mesma sempre trabalhou na roça; que faz uns 8 ou 10 anos que a requerente deixou de trabalhar e seu último emprego foi o sítio Santa Luzia (...). Que a requerente trabalhou mais de ano na fazenda Dourado, mas não sabe precisar por quanto tempo; que a requerente trabalhou na Fazenda pouso Alto por uns 10 anos."*

Observa-se que, as provas testemunhais estão em harmonia, tanto com o depoimento da autora, quanto com o documento trazido aos autos.

O documento de fl. 49, trazido pelo instituto réu, refere-se à atividade urbana exercida pelo cônjuge da autora a partir de 1991. Esse fato, por si só, não obsta seu direito ao benefício aqui pleiteado.

Tenho decidido que o exercício de atividade urbana por parte da autora ou de seu marido, cuja qualificação se aproveita, não descaracteriza sua condição de rurícola, desde que preenchida a carência constante da tabela progressiva da Lei de Benefícios, considerado o termo inicial do início de prova rural e a vinculação à atividade diversa, aliado à prova testemunhal consistente e segura.

Observo, por fim, que quando implementou o requisito idade em 1999, a autora já havia cumprido o período de carência exigido para obtenção do benefício.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ELZA GREGORIO DE SOUZA com data de início do benefício - (DIB: 5/12/2005), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.030906-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIDERLEI ZAPAROLI
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA
No. ORIG. : 05.00.00004-1 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o período trabalhado pelo autor como rural, de 01/09/73 a 15/03/83.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS alega ausência de início de prova material do exercício da atividade rural no período pleiteado. Caso mantida a sentença, requer que seja feita ressalva no sentido de que somente com a indenização do período é que poderá ser expedida a certidão de tempo de serviço, nos termos do inciso IV, do art. 96 da Lei nº 8.213/91, que seja reconhecido o tempo somente a partir dos 16 anos, que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da causa, sem inclusão dos juros de mora, mas com atualização monetária e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/34):

Histórico de Matrícula, nº 141, datado de 02/02/76, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Adamantina/SP, referente a um lote de terras, situado na Fazenda Bela Vista, Córrego dos Ranchos, em Adamantina/SP, de 15,13,50 ha, no qual o pai do autor, qualificado como agricultor, figura como adquirente, conforme escritura pública de divisão amigável de 29/10/74;

Documentos escolares em nome do autor, nos quais o pai dele figura como lavrador e fazendeiro;

Históricos escolares do autor, datados de 1976 e 1978, nos quais consta que ele reside na Fazenda Bela Vista;

Histórico escolar do autor, datado de 1977, no qual consta que ele reside no Sítio Zaparoli;

Requerimentos de matrícula, datados de 1974, 1975 e 1977, nos quais consta que o autor reside na Fazenda/Sítio Bela Vista;

Requerimento de matrícula, datado de 1976, no qual consta que o autor reside no Sítio Zaparoli;

Declaração do pai do autor, datada de 08/01/79, no sentido de que o autor o auxilia na lavoura durante o dia, das 8 às 18 horas;

Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Adamantina/SP, datada de 26/11/2004, na qual consta que o pai do autor inscreveu-se como produtor rural sob nº P-516, a partir de 23/07/68, na propriedade Fazenda Bela Vista, em Adamantina/SP, não constando registro e/ou informações a respeito do encerramento das atividades;

Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1975/1978 e 1980/1983;

Nota fiscal de produtor, na qual não consta o nome do remetente de mercadorias, emitida em 1979.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, os documentos escolares não comprovam a condição de trabalhador rural do autor.

Já a certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Adamantina/SP comprova a condição de rurícola do pai do autor, a partir de 23/07/68.

Assim, tal certidão e os demais documentos apresentados (com exceção da nota de produtor de 1979) configuram início de prova material do exercício de atividade rural do pai do autor.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor, como segurado especial.

Na audiência realizada em 21/02/2006, a testemunha Sérgio Issami Koga afirmou, à fl. 74: "Conhece o autor, há mais de 30 anos, porque era vizinho de propriedade. Sabe que sempre trabalhou na propriedade dos pais desde mais ou menos o ano de 1973. O autor ajudava o pai na colheita de café e outras lavouras que o pai (sic). O autor trabalhava na propriedade dos pais para ajudar a família. Não se lembra do nome da propriedade. Não cheguei (sic) a trabalhar com o autor porque trabalha no sítio do meu pai que era vizinho. Sei que o autor ajudava os pais na propriedade porque estudávamos juntos na escola na parte da manhã e a tarde e finais de semana trabalhávamos com nossos pais. Eu vi por diversas vezes o autor trabalhando na roça com o pai. A família do autor só tinha a propriedade como fonte de renda. Morei vizinho do autor até o ano de 1982, quando vim para a cidade e o autor continuou no sítio. Depois que saí do sítio o autor ficou na fazenda por mais uns dois anos."

A testemunha Cláudio Bonori declarou, à fl. 75: "Conheceu o autor, há mais ou menos 40 anos e sabe que desde pequeno trabalhava na roça com os pais. Trabalhava no sítio de propriedade dos pais e ficava no bairro Rancho de Zinco, o nome da propriedade era Fazenda Bela Vista. Exercia a atividade de capina de café, quebrar milho, na colheita de feijão. Sabe que trabalhou somente na propriedade dos pais. Eu nasci na fazenda dos pais dele no ano de 1956 e trabalhei até o ano de 1973 e depois passei para o sítio vizinho. Hoje o autor trabalha no banco. Sabe que trabalhou na fazenda com pais (sic) até o ano de 1983 e depois dessa data veio para a cidade. Na fazenda dos pais tinha mais empregados contratados como porcenteiros. Trabalhei na propriedade dos pais do autor como quarenteiro. A fazenda era de 06 alqueires."

A testemunha Alcenir Riquettiu Frata declarou, à fl. 76: "Conhece o autor, há mais de 30 anos, porque trabalhei na propriedade do pai dele como porcenteiro. Trabalhei com o autor na propriedade do pai dele, e exercia a atividade de capinar café, colheita de milho, café. Isto ocorreu no ano de 1974 a 1978. Nesse período de 1974 a 1978 a propriedade era do pai do autor depois foi dívida (sic). Sabe que o autor trabalhou na propriedade do pai até o ano de 1983. O autor somente trabalhou na propriedade do pai. Depois do ano de 1983, sabe que o autor veio para a cidade e passou a trabalhar como bancário. Os pais do autor não tinham mais empregados, somente como famílias como porcenteiros. Nesse período desconhece que o autor tenha tido registro em carteira, pois somente trabalhou com os pais na lavoura. Na propriedade do pai do autor tinha 25.000 pés de café e sabe que a parte deles era de mais ou menos 15.000 pés. A família do autor somente tinha a propriedade como fonte de renda."

As informações do CNIS, juntadas pelo INSS às fls. 60/63, comprovam que o autor possui vínculos urbanos a partir de 16/03/83.

Nos termos do art. 158, X, da Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 12 anos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, julgado em 15.06.2009, votação unânime, DJ de 24.06.2009, página 426).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.

...

III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade em 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 24.03.2009, votação unânime, DJ de 15.04.2009, página 678).

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

...

IV - De acordo com a Constituição Federal de 1967, em seu art. 165, X, vigente à época, a idade mínima exigida para fins de contagem de tempo de serviço era de 12 anos de idade.

...

IX - Recurso do INSS parcialmente provido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2008.03.99.028594-4, Nona Turma, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, julgado em 16.02.2009, votação unânime, DJ de 24.03.2009, página 1649).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO LABOR CUMPRIDO ANTES DOS 12 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

...

3. Não é possível reconhecer o labor cumprido antes dos doze anos de idade. A adoção de posição diferente resultaria na legalização do trabalho infantil, veemente repudiado pela Sociedade. Precedentes desta Sétima Turma e do C. STJ.

...

10. Apelação parcialmente provida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2003.03.99.032875-1, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 23.06.2008, votação unânime, DJ de 20.08.2008).

Nestes termos, deve-se reconhecer o tempo de serviço rurícola a partir do momento em que o autor completou 12 (doze) anos de idade, a saber, 01/09/73.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/09/73 (data na qual o autor completou 12 anos de idade) a 15/03/83, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas

assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)
PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/09/73 a 15/03/83, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas, mas deve reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/09/73 a 15/03/83, para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência, que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca e isentá-la do pagamento de custas processuais.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.036120-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA AUXILIADORA GADEA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

No. ORIG. : 05.00.00167-5 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA AUXILIADORA GADEA DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 54/58 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 63/67, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 24 de maio de 1929, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 60 (sessenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 1991, nos termos da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento da qual consta a qualificação de seu cônjuge como agricultor em 12 de junho de 1948 e que constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 41/43, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides campesinas.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. *In casu*, a autora preencheu os requisitos de trabalhadora rural, bem como implementou o requisito idade antes de mudar-se para a cidade, devendo, portanto ser preservado seu direito à época da propositura desta ação.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA AUXILIADORA GADEA DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB: 22/03/2005), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.046877-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DARCY BERNARDO LEMES XAVIER e outro

: ANAIDES VIEIRA XAVIER

ADVOGADO : EDSON TAVARES CALIXTO

No. ORIG. : 06.00.02570-4 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DARCY BERNARDO LEMES XAVIER e ANAIDES VIEIRA XAVIER contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido aos trabalhadores rurais.

A r. sentença monocrática de fl. 85/92 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 118/122, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não terem os autores preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 04 de novembro de 1944 e o autor, nascido em 20 de agosto de 1940, conforme demonstrado à fl. 14, de fato implementaram o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora e seu cônjuge deveriam demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) e 114 (cento e quatorze) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999 e 2000, respectivamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Quanto à comprovação do labor rural, os documentos abaixo relacionados constituem prova plena do efetivo exercício da referida atividade pelo autor (nos termos do artigo 106 da Lei de Benefícios) e início razoável de prova material da atividade campesina da autora por extensão, em regime de economia familiar, nos respectivos períodos:

- Contrato de Arrendamento de Imóvel Rural firmado entre o autor e o sr. José Ferreira da Silva, às fls. 32/33, com vigência no período de 01 de abril de 2003 a 31 de março de 2004;
- Contrato de Arrendamento de Propriedade Rural para Exploração Pecuária firmado entre o autor e o sr. Nery Vieira, às fls. 36/38, com vigência no período de 01 de junho de 2006 a 30 de maio de 2007;
- Declaração Anual do Produtor Rural, onde consta o início das atividades em 06/12/1991 (fl. 53) e a revalidação da inscrição referente ao ano base de 2003, às fls. 45/47, em 26/03/2004;
- Notas Fiscais de Produtor Rural expedidas pelo autor em 04/01/1990 (fl. 57), 17/11/1997 (fl. 69), 04/01/1998 (fl. 70), 14/03/2005 (fl. 51) e 23/03/2005 (fl. 54).

Constitui ainda prova plena da atividade rural exercida pelo casal, em regime de economia familiar, nos termos da Lei de Benefícios, o Contrato de Arrendamento de Pastagens firmado entre os autores e o sr. Emilio Nage Haddad Coutinho, às fls. 34/35, com vigência entre 01/09/2004 e 01/09/2005.

Cumpra observar que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº

94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, Segunda Turma, un., DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Neste sentido, para o reconhecimento do trabalho rural, instruíu ainda a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 14, que qualifica o marido da autora, ora requerente, como lavrador em 26 de setembro de 1964 e, portanto, constitui início razoável de prova material da atividade rural de ambos, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 93/94, nos quais as testemunhas afirmaram que os requerentes trabalharam nas lides rurais por pelo menos trinta anos, vale dizer, desde 1976 (audiência realizada em 28 de agosto de 2006).

Não constitui óbice à condição de lavradores dos apelados o fato de que o autor tenha se inscrito como contribuinte individual junto ao RGPS em 12 de março de 2002, na qualidade de motorista, uma vez que sequer verteu contribuições nesta condição, em conformidade com os extratos do CNIS de fls. 136/147.

Igualmente em nada prejudica o direito dos autores à concessão do benefício pleiteado o fato de que o requerente tenha se matriculado no Cadastro Específico do INSS (CEI) como Autônomo ou Equiparado, com empregados, consoante referidos extratos, posto que, considerando o início de prova material mais remoto trazido aos autos, eles já haviam implementado a carência necessária à aposentação, quando de sua inscrição em 01/07/2002.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Além disso, com o fim de se exaurir a questão, cumpre observar que a parte exerceu suas atividades em regime de economia familiar, sendo classificada como segurada especial no art. 11, VII, §1º da Lei de Benefícios e a ela, de acordo com o art. 30, X, da Lei de Custeio, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial, operações estas que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a DARCY BERNARDO LEMES XAVIER e ANAIDES VIEIRA XAVIER, com data de início do benefício - (DIB: 22/08/2006), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.02.002713-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NICOLE ROMEIRO TAVEIROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda à averbação do tempo de serviço exercido pelo autor na condição de trabalhador rural, no período de 01/01/66 a 31/12/74. Não foi determinado o reexame necessário.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, alegando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 09/20):

*Certidão de casamento, realizado em 25/06/77, na qual o autor foi qualificado como agricultor;
Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos:*

Empresa	Início	Término	Função
Viação Dourados Ltda.	01/09/81	15/02/88	Lubrificador
Viação Dourados Ltda.	01/05/88	01/03/97	Mecânico
Expresso Maringá Transportes Ltda.	25/09/88	04/01/2001	Mecânico
Viação Dourados Ltda.	01/08/2001	16/12/2001	Mecânico
Expresso Maringá Transportes Ltda.	22/12/2001	Não consta	Mecânico oficial

Declaração de Kazutami Ishiy, datada de 03/10/2005, no sentido de que o autor trabalhou na propriedade dele, de 1966 a 1978;

*Notificação de lançamento de ITR, exercício de 1996, referente à Fazenda Santo Antônio, em nome de Kazutami Ishiy;
Documentos de arrecadação de receitas federais - DARFs, referentes ao ITR apurado em 2000, em nome de Kazutami Ishiy.*

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Declarações de ex-empregador não são aptas a servir como início de prova material, uma vez que não contemporâneas aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

Documentos em nome de terceiros também não servem para comprovar a atividade rural do autor.

A certidão de casamento configura início de prova material do exercício de atividade rural, a partir de 1977, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Na audiência realizada em 24/01/2008, o autor afirmou, em depoimento pessoal, à fl. 78: "Diz que trabalhou na lavoura de 1964 a 1978. Trabalhava na Fazenda Santo Antônio e Fazenda "Mia". Uma fazenda era perto da outra e o dono era único. O dono era Kazutami Ishi. A fazenda ficava rodovia (sic) Porto Vilma, no Distrito de Guaçu, na região de Dourados/MS. Trabalhava com o pai, num arrendamento da fazenda. Dava parte da produção para o Sr. Kazutami. Plantava arroz, feijão e milho. Criava porcos. O autor tinha 14 anos na época."

A testemunha Adelino Lopes dos Santos declarou, à fl. 80: "O depoente trabalhou com o autor. Trabalhou com o autor na Fazenda "Mia". O depoente trabalhou na Fazenda de 1961 a 1981. Fazia serviços gerais, na lavoura, com trator. O depoente diz que quando o autor chegou na Fazenda o depoente já estava lá há 3 ou 4 anos. O depoente saiu da Fazenda depois do autor. Diz que o autor trabalhava com sua família num arrendamento da Fazenda. Diz que o autor, depois, trabalhou com os funcionários. O depoente tem registro na CTPS, de 01.07.1975 a 01.12.1981, na função de trabalhador rural. Figura como empregador no registro "Faz. Mia Hatsujiro Kudo e Kazutami Ishy". Diz que antes não havia registro. Foi uma exigência para o FUNRURAL. Diz que o autor plantava arroz, feijão e milho. Criavam cavalos, para trabalhar. Galinhas e porcos, também. A Fazenda fica em Guaçu. Não sabe se o autor tinha registro. Diz que 1975 (sic) pra cá os funcionários tinham registro em CTPS. Antes ninguém tinha."

A testemunha José Antônio da Silva afirmou, à fl. 81: "É cunhado do autor. O depoente trabalhou com o autor. Trabalhou na Fazenda "Mia". O depoente trabalhou em 1964 até 1978. O depoente era tratorista. O depoente diz que não tem registro em CTPS. Diz que naquela época não se registrava. Diz que em todo o período que trabalhou na Fazenda o autor também lá trabalhava. O autor e sua família trabalhavam na lavoura, e davam uma porcentagem da produção para o patrão. O patrão era um japonês, Sr. Koda, que era chamado pelos empregados de Sr. Jorge. Havia um outro "japonês", cujo nome não se lembra, que era chamado pelos empregados de "Valentim". O autor plantava arroz, feijão e milho. Diz que o autor criava galinha. A Fazenda ficava em Guaçu."

A testemunha Cícero Aparecido Maia declarou, à fl. 82: "Diz que trabalhou com o autor. A testemunha trabalhou com registro em CTPS, no período de 01.07.1975 a 29.04.1978, como "trabalhador rural", para o Sr. Hatsujiro Kudo (já falecido) e Kazutami Ishiy (ainda vivo) (CTPS apresentada em audiência). Trabalhou antes durante 3 anos, sem registro para o mesmo empregador. Antes disso diz que seu padastro e sua mãe arrendavam terra, do Sr. Kazutami e do Sr. Hatsushiro, no período de dez anos antes. Fazia serviço braçal, foi operador de esteira, foi tratorista também. Diz que na época que possui registro o autor trabalhava com ele e diz que antes disso o autor trabalhava com seus pais (do autor) também na Fazenda. Diz que o nome da Fazenda era "Mia". A testemunha diz que plantava arroz. Criava porco e galinha. Diz que o autor trabalhava na Fazenda, na época em que o depoente trabalhava sem registro. Diz que conhece o autor da Fazenda, desde quando era criança. O autor trabalhou com arrendatário, acompanhando o pai e como empregado. A testemunha não sabe se o autor tem registro na CTPS. Diz que deve ter (sic) uma vez que na época ele tinha. Na época que tinha CTPS assinada, os outros empregados também tinham CTPS assinada. Não sabe se o pai do autor tinha CTPS assinada."

A consulta ao CNIS, que ora se junta, demonstra que o autor possui anotações de vínculos de natureza urbana, a partir de 20/12/78.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/77 (ano do casamento) a 19/12/78, tendo em vista que a partir de 20/12/78 iniciou atividade urbana.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva, ou seja, no mesmo sentido da decisão atacada.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/77 a 19/12/78, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural para 01/01/77 a 19/12/78 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00071 Agravo Regimental Nº 2006.60.03.000519-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SEBASTIAO SOBRINHO DE ANDRADE e outro
: ALCI COSTA NOGUEIRA
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro

Decisão
Vistos, etc.

Sebastião Sobrinho de Andrade e Outro interuseram Agravo Regimental contra o Acórdão proferido pela 9ª Turma (fls. 141/144) que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedentes os pedidos de aposentadoria por idade.

O Regimento Interno desta Corte, em seu art. 250, dispõe que:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a".

Desta forma, cabível a interposição de Agravo Regimental face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, nego seguimento ao Agravo Regimental.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.03.005031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : CAMILLA JULIANA SILVA VILELA DOS REIS e outro
REPRESENTANTE : MARIA DOS SANTOS SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 138 a 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez concedido por tutela antecipada na sentença (NB 32/530.189.287-4), com DIB em 21/3/2006 (dia imediatamente subsequente à DCB do NB 505.684.994-0), bem como pague, a título de atrasados, no período de 21/3/2006 a 21/4/2008, o valor de R\$ 12.471,21,

mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.001969-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE LUIZ POPPE
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 11/11/75 a 24/12/87, com exceção do ano de 1980, devendo o réu expedir a respectiva certidão para fins previdenciários.

Inexistente remessa oficial.

O autor apelou, requerendo a fixação da verba honorária no percentual de 10 a 15% sobre o valor da causa, a partir da citação.

O INSS apresentou contrarrazões e apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço no período de 1975 a 1979.

Com contrarrazões do autor, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/18):

Certidão de nascimento do autor;

Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 21/12/87, nas quais o autor foi qualificado como agricultor;

Certidão de nascimento de filho, lavrada em 07/08/85, na qual o autor foi qualificado como lavrador;

Certidão de casamento, realizado em 24/12/87, na qual o autor foi qualificado como agricultor;

Título eleitoral do autor, no qual ele foi qualificado como lavrador, datado de 27/11/79;

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 24/06/80, no qual ele foi qualificado como lavrador.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, a partir de 1979 (ano do documento mais antigo, qual seja o título de eleitor).

Na audiência realizada em 27/10/2006, o autor afirmou, em depoimento pessoal à fl. 60: "que pretende, com este feito, conseguir a contagem de tempo que teria trabalhado na roça, assim ter exercido as atividades desde 'moleque'; inicialmente trabalhava em companhia de seu pai e, aos 13 ou 14 anos de idade, passou a ser 'bóia-fria', sempre na região de Anhumas, de tal modo tendo permanecido por 13 ou 14 anos. Em tal condição, prestou serviços para Jacob Tozelo, José Linares, José Malacrida, Geraldo Sotocorne, Tarcísio Sotocorne, Mário Perego, Eloi, Dr. Álvaro e ainda outros dos quais não se recorda os nomes. Disse que cultivava milho, arroz, café, algodão, semente de grama, amendoim e feijão; que, ao deixar o trabalho na roça, passou a trabalhar numa madeireira de seu pai, localizada na cidade de Anhumas. Perguntado quanto a antes ter dito que seu pai trabalhava na roça, respondeu que há 15 ou 20 anos ele passou a ter madeireira, sendo que há 4 ou 5 anos o próprio também passou a ter um estabelecimento daquele ramo. Com relação às testemunhas arroladas, disse que todos trabalharam em sua companhia, na condição de 'bóia-frias', assim tendo ocorrido durante todo o tempo em que o depoente prestou aquela forma de serviço. Afirmou que, com pequenas diferenças, todos deixaram o trabalho rural na mesma época, sendo que Mário é funcionário público, João aposentou-se por invalidez e Francisco é frentista em posto. Questionado, disse que João se aposentou quando ainda trabalhava em atividade rural."

A testemunha João Francisco Pereira, afirmou, à fl. 61: "que conhece o autor desde quando ambos eram crianças, acreditando que José Luiz seja mais novo que o ora inquirido. Disse que o conheceu em razão de que moram a 1 quarteirão de distância, sendo que assim sempre foi e continua sendo. Embora tenha dito que se conheceram ainda crianças, disse que não estudou como autor porque este teria 5 ou 6 anos menos que o depoente, observando ainda que a testemunha apenas estudou o primeiro e o segundo ano. Perguntado quanto à possibilidade de terem juntos participado de uma atividade, respondeu que a partir dos 13 anos o autor passou a trabalhar com o depoente, sendo que prestavam serviços em sítios localizados na região de Anhumas. Declinou, como tomadores de seus serviços, José Linare, Mário Perego, Felício Sotocorne, 'José Baia' e, 'ultimamente' para o Dr. Álvaro. Questionado sobre até quando teriam trabalhado juntos, o depoente respondeu que em 1989 teve problemas de saúde e não mais trabalhou, acreditando que na mesma época o autor tenha passado a trabalhar em companhia do pai dele, numa madeireira. A testemunha disse que, ao nascer, o pai do autor já morava me (sic) um sítio próximo, de modo que conhece há muito tempo; que de início o pai do autor trabalhava na lavoura e posteriormente passou a ser dono de madeireira, dizendo que ainda assim José Luiz continuou a trabalhar na condição de 'bóia-fria', até porque a madeireira era pequena."

A testemunha Francisco Bispo dos Santos declarou, à fl. 62: "que conhece o autor desde quando teriam por volta de 11 a 13 anos, sendo que trabalharam juntos em roças localizadas na região de Anhumas. Prestaram serviços para diversos tomadores, destes mencionando Lídio Sotocorne, Tarcísio Sotocorne, José Linares e Jacob Tozeli, sendo que para este último retiravam sementes para que fosse feita ração. Também disse que nos últimos tempos de serviços rurais prestavam serviços para Dr. Álvaro, retirando sementes de grama. A testemunha, em 1988, passou a trabalhar em posto de gasolina, acreditando que ainda depois disso o autor tenha permanecido 1 ano e meio ou 2 anos na atividade rural. A testemunha confirmou que seu primeiro registro em carteira ocorreu em 1988. Ao deixar o serviço na roça, o autor teria passado a trabalhar em uma madeireira pertencente ao pai dele. O pai do autor é conhecido da testemunha desde quando era criança (a testemunha), tendo dito que o pai de José Luiz inicialmente também trabalhava com lavoura. Não soube dizer se o pai do autor teria mantido a madeireira enquanto o filho ainda trabalhava na roça."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Os extratos do CNIS (fls. 38/39 e documento anexo) demonstram que o autor possui um vínculo urbano, de 27/02/80 a 09/08/80. Portanto, deve ser desconsiderado o Certificado de Dispensa de Incorporação, pois data de 24/06/80, época em que o autor exercia atividade urbana.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/79 (ano do documento mais antigo, que é o título eleitoral) a 24/12/87, com exceção do ano de 1980, conforme determinado na sentença recorrida.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se

comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/79 a 24/12/87, com exceção do ano de 1980, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/79 a 24/12/87 e para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca. Dou parcial provimento à apelação do autor para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.002978-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLARA DIAS SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEMIR DE OLIVEIRA FRANCA
ADVOGADO : WELLINGTON DE LIMA ISHIBASHI e outro
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício de atividade rural no período de 18/02/86 a 31/12/95, devendo o réu averbar o tempo declarado para fins previdenciários, não devendo expedir certidão. Ficou, ainda, decidido que o período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, daquela lei.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 17/42):

Certidão de nascimento do autor, datada de 18/02/72;
Petição inicial de usucapião de um imóvel rural de 8,4 ha, situado no município de Narandiba, datada de 12/08/86, interposta pelos pais do autor;
Recibo datado de 26/02/71, no qual João Amorin Ferreira declara que recebeu do pai do autor a importância de Cr\$ 1.300,00 (um mil e trezentos cruzeiros), referentes ao pagamento da última prestação da venda de um sítio situado em Narandiba, ficando o restante a ser pago oportunamente;
Recibo datado de 04/07/73, no qual João Amorin Ferreira declara que recebeu do pai do autor a importância de Cr\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos cruzeiros);
Boletos de pagamento referentes a taxas pela prestação de serviço de conservação de estradas, nos quais o autor figura como contribuinte, datados de 1972/1981, como parte da venda de um sítio, situado em Narandiba;

Comprovantes de pagamento relativos a taxa pela prestação de serviços de conservação de estradas, datadas de 1972/1984, nas quais o pai do autor figura como contribuinte;
Certificados de cadastro de imóvel rural, exercícios de 1971, 1973, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983 e 1985, referentes à Chácara Santo Antônio, em nome do pai do autor;
Solicitação de dispensa das aulas de educação física, feita pelo autor em 25/02/88, por exercer atividade no meio rural por mais de 6 (seis) horas diárias;
Deferimento do pedido supracitado, expedido pela Divisão Regional de Ensino de Presidente Prudente/SP, datado de 08/02/88;
Declaração do pai do autor, datada de 09/12/87, no sentido de que o autor trabalha na atividade rural por mais de 8 (oito) horas por dia, ficando impossibilitado de frequentar as aulas práticas de educação física;
Requerimento de matrícula do autor na EEPSG de Naranjuba, datado de 10/12/79, no qual seu pai figura como lavrador.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Declarações não contemporâneas aos fatos alegados não são aptas a servir como início de prova material, configurando apenas testemunhos escritos.

Documentos escolares também não servem para comprovar a condição de rurícola.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor.

Na audiência realizada em 26/01/2007, a testemunha José Orlando da Silva afirmou, à fl. 84: "Conheço o autor desde 1982, haja vista que foi quando eu cheguei na cidade de Naranjuba. Sei que o requerente auxiliava seu pai em uma propriedade rural de aproximadamente três alqueires e meio. O autor estudava no período da tarde e no restante auxiliava seu pai. Sei que ele também trabalhou como diarista para outras pessoas, como o CARECA, o PACO e o TIM. O autor saiu de Naranjuba em 1996. Não sei informar porque eu me recordo exatamente desse ano."

A testemunha Júlio Dionísio da Silva, à fl. 85, declarou: "Conheço o autor desde que ele era criança e sei que ele trabalhava auxiliando o pai e os seus irmãos numa propriedade rural de aproximadamente quatro alqueires conhecida como Santo Antônio. Sei que o autor trabalhou como bóia-fria para outras pessoas e inclusive eu já trabalhei com o autor na propriedade do QUINHO, colhendo tomate. Ele também já trabalhou para o CARECA. Não sei informar até quando o autor trabalhou na roça. Sei que na chácara do pai eles plantavam milho, algodão e feijão."

A testemunha João Alves Primo, afirmou, à fl. 86: "Conheço o autor desde que ele era criança e sei que ele trabalhava auxiliando o pai e os seus irmãos numa propriedade rural de aproximadamente três alqueires. Sei que o autor trabalhou como bóia-fria para outras pessoas e inclusive eu já trabalhei com o autor na propriedade do PACO e do CARECA. Sei que na chácara do pai eles plantavam milho, algodão e feijão. "

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

A consulta ao CNIS, que ora se junta, não demonstra que o autor tenha anotações de vínculos de natureza urbana que pudessem descaracterizar sua condição de rurícola.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de

aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 18/02/86 (data de início da atividade que consta da inicial) a 24/07/91 (dia anterior à data em que a Lei nº 8.213/91 passou a vigorar).

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 18/02/86 a 24/07/91, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 18/02/86 a 24/07/91, e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.13.001444-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RONILSON DEL BIANCO
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 169 a 170), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez concedido por tutela antecipada na sentença (NB 32/258.875.655-0) com DIB em 1º/4/2006 (dia imediatamente posterior à DCB do NB 31/502.147.519-0), bem como pague, a título de atrasados, no período de 1º/4/2006 a 21/1/2008, o valor de R\$ 35.300,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.13.001511-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO DE ASSIS CARETA
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

A decisão monocrática (fls. 160/162), proferida pelo Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, cassando-se a antecipação da tutela.

O autor interpôs Embargos de Declaração, requerendo expressamente a reforma do julgado para que seja reconhecido o cerceamento de defesa ante a ausência de produção de prova testemunhal, embora fartamente requerida nos autos, anulando-se a sentença de primeiro grau de jurisdição com a remessa dos autos à vara de origem para regular instrução do feito.

É o relatório.

Decido.

Os embargos não merecem provimento.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior. Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado com intuito meramente infringente e não de integração da decisão

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.19.005424-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO REGINO DA SILVA

ADVOGADO : KATIA CRISTINA CAMPOS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 184 a 187), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença (NB 31/502.128.315-0), com data do início do benefício (DIB) em 16/12/2006, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 25.104,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.001461-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUSA PEREIRA BARBOSA

ADVOGADO : EDILAINÉ CRISTINA MORETTI

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a averbar os períodos de 01/01/76 a 03/04/85, 04/04/85 a 30/08/90 e 08/07/92 a 31/07/93, exercidos como rurícola, exceto para o cômputo do período de carência para fins de futura aposentadoria.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 11/39):

Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Rimenez Confeccões Ltda. - ME	01/09/90	25/08/91	costureira
Rimenez Confeccões Ltda. - ME	01/02/95	19/02/97	Costureira
Lopes & Tinti Ltda. ME	26/01/98	Não consta	Costureira

Certidão nº 337/2006 expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, datada de 17/04/2006, na qual consta que a autora, ao requerer sua carteira de identidade em 05/11/82, apresentou certidão de nascimento lavrada no cartório de Rinópolis/SP, sob termo nº 15.265, livro 15, fls. 200, datada de 05/04/59 e título de eleitor de Rinópolis/SP, sob nº 34.422, 184ª Zona, 5ª Seção, datada de 04/06/82 e declarou, na ocasião, ter a profissão de 'Do lar' e residir no Sítio São Sebastião - Andorinha;

Documento escolar em nome da irmã da autora, referente a 1976, no qual consta que ela reside no Bairro Andorinha; Declaração de Salvador Pereira Barbosa, datada de 12/06/2006, no sentido de que a autora trabalhou em regime de economia familiar, nas seguintes propriedades e períodos, sempre nas lides diárias da lavoura: 1) Sítio Andorinha, Bairro Andorinha, município de Rinópolis, Estado de São Paulo, proprietário Tetuo Sunahara, de 20/03/71 a 03/04/85; 2) Sítio Ipê, Bairro Itaqui ou Itaúna, município de Rinópolis, Estado de São Paulo, proprietário André Loosli, de 04/04/85 a 30/08/90; 3) Fazenda Boa Vista, Bairro Itaqui, município de Rinópolis, Estado de São Paulo, proprietário André Loosli, de 08/07/92 a 31/07/93;

Declaração de André Loosli, datada de 12/06/2006, no sentido de que a autora trabalhou na propriedade dele, em regime de parceria agrícola, nas propriedades e períodos a saber: 1) Sítio Ipê, Bairro Itaqui ou Itaúna, município de Rinópolis, Estado de São Paulo, de 03/04/85 a 01/10/91 (Certidão Posto Fiscal de Osvaldo Cruz nº 041/2006; 2) Fazenda Boa Vista, Bairro Itaqui, município de Rinópolis, Estado de São Paulo, período de 08/07/92 a 31/07/93 (Certidão Posto Fiscal de Osvaldo Cruz nº 063/2006);

Histórico de Matrícula, nº 39.291, datado de 28/04/2003, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tupã/SP, referente a um imóvel rural, situado no Sítio Andorinha, bairro Andorinha, no município de Rinópolis/SP, de 62,92 ha, no qual Tutuo Sunahara e sua esposa figuram como proprietários;

Certidão PF/494-7 - nº 040/2006, expedida pelo Posto Fiscal 10 de Osvaldo Cruz, datada de 31/03/2006, na qual consta que o marido da autora esteve inscrito, na propriedade rural denominada Sítio Andorinha, localizada no bairro Andorinha, no município de Rinópolis/SP, inscrição de produtor sob nº P-3291, no período de 27/05/77 até 03/04/85, quando cancelou a sua inscrição;

Histórico de Matrícula, nº 26.604, datado de 28/12/88, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tupã/SP, referente a um imóvel rural, situado no bairro Itaqui, no município de Rinópolis/SP, de 64,18 ha, no qual André Loosli e sua esposa figuram como proprietários;

Certidão PF/494-7 - nº 041/2006, expedida pelo Posto Fiscal 10 de Osvaldo Cruz, datada de 31/03/2006, na qual consta que o marido da autora esteve inscrito na propriedade rural denominada Sítio Ipê, localizada no bairro Itaúna, no município de Rinópolis/SP, inscrição de produtor sob nº P-5242, no período de 03/04/85, com posterior renovação da inscrição para P-0586.0409.8/002 em 17/10/86 até 01/10/91, quando cancelou a sua inscrição;

Histórico de Matrícula, nº 412, datado de 06/02/76, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tupã/SP, referente a um lote de terras, situado na Fazenda Boa Vista, no Bairro Itaqui, em Rinópolis/SP, de 318,58,25 ha, no qual André Loosli, sua esposa e outros figuram como proprietários;

Certidão PF/494-7 - nº 063/2006, expedida pelo Posto Fiscal 10 de Osvaldo Cruz, datada de 16/05/2006, na qual consta que o marido da autora esteve inscrito como parceiro, na propriedade rural denominada Sítio Boa Vista, localizada no bairro Itaqui, município de Rinópolis/SP, inscrição de produtor sob nº P-0586.04432/028, no período de 08/07/92 até 31/07/93, quando cancelou a sua inscrição;

Notas fiscais de produtor, nas quais o pai da autora consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1981/1983, 1985/1987, 1989, 1990 e 1993.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Declarações não contemporâneas aos fatos alegados não são aptas a servir como início de prova material, configurando apenas testemunhos escritos.

Os históricos de matrícula e o documento escolar apresentados também não comprovam a condição de rurícola da autora.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural da autora, em regime de economia familiar, a partir de 1977 (ano da primeira inscrição do marido como produtor rural).

Na audiência realizada em 18/07/2007, a autora afirmou, em depoimento pessoal, às fls. 86/87: "eu nasci em Rinópolis, na Estremadura. Meus pais moravam num sítio. Comecei a trabalhar desde criança. Em 1970, nos mudamos para o sítio de Sunahara, no bairro Andorinha. Eu tinha uns 17 anos nessa época. Eu tenho nove irmãos. Meu pai era empregado desse sítio e nós o ajudávamos no trabalho na roça, meu pai era porcentageiro. Eu já não estudava mais e trabalhava o dia inteiro. Eu permaneci neste sítio por doze ou treze anos. Tocava lavoura de café. De lá, fomos para o sítio de André Lozi, no sítio Ipê, para tocar lavoura de café a porcentagem. Mudamos todos, menos dois irmãos que já eram casados. Ficamos lá por nove ou dez anos. Depois, fui trabalhar numa confecção. Eu me casei há oito anos. A confecção era de Zilda Gimenes. Fiquei por um ano até fechar. Então voltei para a roça e trabalhei por lá um ano. Depois a confecção reabriu e eu voltei a trabalhar para Zilda, agora, com carteira de trabalho assinada. Continuei trabalhando mais um período sem registro. Posteriormente, falei para Zilda Gimenes que se eu não fosse registrada eu iria sair, então ela me registrou. Ela veio a falar e eu arrumei empregou em outra confecção de nome Due Confecções. Permaneci lá por quase 10 anos. Ela também fechou. Atualmente encontro-me desempregada. Quando trabalhávamos como porcentageiros não contávamos com a ajuda de empregados. No sítio havia outros meeiros". Dada a palavra ao INSS: "Esclarece que quando se mudou para o sítio Andorinha era mocinha. Não sabe precisar exatamente o ano."

A testemunha Ilzidinha Aparecida Codina Garcia declarou, às fls. 88/89: "conheci a autora desde criança, quando ela morava no sítio de Teto Sunahara, no bairro Andorinha, no sítio Andorinha. Eu também morava neste sítio. Eu tocava café a porcentagem. A autora morava com a família. A autora já era mocinha quando mudou-se para esse sítio. Acho que eu tinha uns 15 anos quando o autor mudou-se para lá. A família da autora tocava café a porcentagem. Ela trabalhava na lavoura com os irmãos e os pais. Ela saiu deste sítio em 1985 e foi para o sítio de André Loosli. Em 1980 eu casei e saí do sítio de Sunahara, mas meus pais continuaram lá e eu ia freqüentemente ao sítio. Eu fui morar com meu marido em outro sítio distante uns oito quilômetros. A autora ficou até 1990 no sítio de André. O sítio de André era vizinho ao do Sunahara. Eu visitava meus pais umas duas vezes por mês. Eu fui inclusive em dia de semana. Eu vi a autora trabalhando no café. Eles trabalhavam no esquema de porcentagem. A partir de 1990 ela foi para a cidade trabalhar em confecção. Em conversa recente recordei esta história com a autora. Ela ficou um ano nessa confecção e depois voltar a trabalhar na fazenda Boa Vista, de André Loosli, isso por um ano. De 1993, ela retornou para a cidade". Dada a palavra a autora: "a família da autora não contava com a ajuda de empregados. Trabalhava só a família".

A testemunha Claudemiro Batista, afirmou, às fls. 90/91: "eu conheço a autora desde 1979, quando ela morava no sítio Andorinha. Ela ficou lá até 1985, quando então mudou-se para o sítio Ipê, onde permaneceu até 1991. Seis anos em cada um dos sítios. Quando a autora morava no Andorinha eu morava no sítio Barreirinha. Eu conheci o pai dela desde quando ele era solteiro, por isso acompanhei a vida deles. Quando ela foi morar no sítio Ipê eu já morava lá perto, a uns 100 m da casa deles. Eles sempre trabalhavam tocando café a porcentagem. Ela ajudava o pai, assim como os outros irmãos. Eu cheguei a adubar café junto com a autora. Eu fiquei no Barreirinha por 26 anos. Passados dois anos que a autora morava no sítio Ipê eu mudei para o mesmo sítio que ela. Eu trabalhava de camarada nessa época, ganhando por dia. Eu nunca vi a família da autora contratar empregados nem para a colheita."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

Em consulta ao CNIS (documento anexo), verifico que foram confirmados os vínculos constantes da sua CTPS.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural nos períodos de 01/01/77 (ano da primeira inscrição do marido como produtor rural) a 03/04/85 e 04/04/85 a 30/08/90.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado nos períodos de 01/01/77 a 03/04/85 e 04/04/85 a 30/08/90, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria

suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural aos períodos de 01/01/77 a 03/04/85 e 04/04/85 a 30/08/90, determinar a expedição de nova certidão de tempo de serviço, para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.002306-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM SEBASTIAO NUNES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ISMAEL CAITANO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício de atividade rural nos períodos de 15/11/59 a 21/04/82 e 27/03/83 a 31/12/88, devendo o réu expedir a respectiva certidão .

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 11/36):

Certidão de casamento, realizado em 12/09/68, na qual o autor foi qualificado como lavrador;

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 01/11/67, no qual foi qualificado como lavrador;

Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa/empregador	Início	Término	Função
João G. Lopes	01/10/69	30/09/75	parceiro

Racional Engenharia S/A	22/04/82	06/07/82	servente
Racional Engenharia S/A	03/09/82	26/03/83	servente
Salvador Galhardo	12/10/83	30/08/84	Trabalhador braçal
Guararapes União de Serviços Agrícolas Ltda.	10/05/93	18/10/93	Trabalhador rural
Unialco S/A - Álcool e Açúcar	20/03/95	03/11/95	Trabalhador rural
Unialco S/A - Álcool e Açúcar	22/04/96	23/12/96	Trabalhador rural
Unialco S/A - Álcool e Açúcar	15/04/97	22/12/97	Trabalhador rural
Unialco Agrícola Ltda.	07/04/98	25/11/98	Trabalhador rural
Cleagro Agro Pastoral Ltda.	01/04/99	10/12/99	Trabalhador rural/serviços gerais
Cleagro Agro Pastoral Ltda.	27/04/2000	14/11/2000	Trabalhador rural/serviços gerais
Cleagro Agro Pastoral Ltda.	24/04/2001	14/12/2001	Trabalhador rural/serviços gerais
José C. de O. Fernandes Neto e Outros	05/04/2002	14/11/2002	Trabalhador rural/serviços gerais
José C. de O. Fernandes Neto e Outros	11/02/2003	09/11/2003	Trabalhador rural/serviços gerais
José C. de O. Fernandes Neto e Outros	29/03/2004	Não consta	Trabalhador rural/serviços gerais

Notas fiscais de produtor, nas quais o autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1970, 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, 1979, 1980, 1985 e 1987;

Notas fiscais de entrada, referentes a 1977, 1978, 1985 e 1988, nas quais o autor consta como remetente das mercadorias.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As anotações em CTPS (com exceção das anotações urbanas de 22/04/82 a 06/07/82 e de 03/09/82 a 26/03/83) são prova plena da atividade rural e os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, a partir de 1967 (ano do Certificado de Dispensa de Incorporação).

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Na audiência realizada em 16/04/2008, o autor afirmou, em depoimento pessoal, às fls. 95/96: "Chegou a procurar a Previdência Social para fins de contagem de tempo de serviço. Quando criança, morava no sítio do pai, que ficava no município Lagoa Real, estado da Bahia. O sítio era pequeno, trabalhava só a família. Também trabalhava para vizinhos. Em 1961, veio morar no estado de São Paulo, no município de Rinópolis, no bairro Barreirão. Veio sozinho, para morar no sítio de Clemente Ferreira dos Santos. Trabalhava no sítio de Clemente e propriedades vizinhas. Trabalhava como "peão", ou bóia-fria. Casou-se em 1964, quando foi morar no sítio do sogro, João Garcia Lopes, que ficava no bairro Barreirão. Trabalhava com lavoura de café e teve registro em carteira". Todo o tempo em que trabalhou para o sogro teve anotação em carteira de trabalho. Diz que em 1979, comprou em sociedade um sítio no bairro Pé de Galinha, município de Salmourão, de 2 alqueires, onde tinha café e amendoim. Trabalhava só a família, sem a ajuda de empregados. Depois de um ano, veio morar na cidade de Rinópolis, onde está até hoje, passando a trabalhar como diarista, para vários produtores da região, principalmente me (sic) lavouras de amendoim e café. Depois, foi trabalhar na usina, no corte de cana."

A testemunha Lázaro Pereira Bezerra afirmou, à fl. 97: "Conhece o autor desde 1983, quando ele trabalhava no corte de cana, com registro em carteira de trabalho. O autor já morava na cidade de Rinópolis. O autor só trabalhava no corte de cana."

A testemunha Nelson de Freitas Pereira declarou, às fls. 99/100: "O depoente trabalha como "gato" no município de Rinópolis. Contrata bóias-frias para as fazendas, recebendo comissão, cerca de 10%. O autor trabalhou para o depoente em 1979 a 1982, como bóia-fria, principalmente em lavoura de café. Na época, o autor trabalhou na fazenda Borgueti.

Depois de 1982, o autor passou a trabalhar no corte de cana, com registro em carteira. O autor nunca mais trabalhou para o deponente desde então."

Em consulta ao CNIS, verifico que foram confirmados os vínculos constantes da CTPS do autor.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/67 (ano do documento mais antigo, qual seja o Certificado de Dispensa de Incorporação) a 21/04/82 e 27/03/83 a 31/12/88.

Nos termos do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de

trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/67 a 21/04/82 e 27/03/83 a 31/12/88, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminentíssima Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS

NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/67 a 21/04/82 e 27/03/83 a 31/12/88, determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.83.001893-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : JOSE AJONA MUNHOZ LARA

ADVOGADO : ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação objetivando a conversão do período laborado em atividade especial de 25/03/95 a 05/03/97 e o reconhecimento do período laborado na Empresa Sul Americana de Engenharia S/A - SADE, de 04/03/76 a 17/12/76.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a realizar novo cálculo da renda mensal inicial, inclusive para a composição do novo coeficiente, o período trabalhado como especial para a empresa Auto Aviação Brasil Luxo Ltda. (entre 25/03/95 e 05/03/97) - determinando-se a sua conversão - e o laborado como comum para a empresa Sul Americana de Engenharia S/A (entre 04/03/76 e 17/12/76), com antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição, não tendo ocorrido a interposição de recurso voluntário pelas partes.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas todas as formalidades legais, devolvam-se os autos para o juízo de origem com as nossas homenagens.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.83.002382-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade especial nos períodos de 01/09/1969 a 30/01/1971, 01/07/1971 a 19/10/1973, 15/10/1974 a 31/01/1975, 14/07/1975 a 30/03/1983, 18/05/1987 a 30/10/1987 e de 03/11/1987 a 30/09/1996, e condenando o INSS a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (19/05/1998), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a concessão de tutela antecipada, a redução da multa diária e a ampliação do prazo para o cumprimento da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação da atividade especial e a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer alteração quanto ao termo inicial do benefício e à forma de incidência dos juros de mora.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP**

1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/09/1969 a 30/01/1971, 01/07/1971 a 19/10/1973, 15/10/1974 a 31/01/1975, 14/07/1975 a 30/03/1983, 18/05/1987 a 30/10/1987 e de 03/11/1987 a 30/09/1996. É o que comprovam os formulários e os laudos periciais (fls. 27, 29, 33/36, 40 e 266), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, nas funções de cobrador de ônibus, pintor e servente de pedreiro, com exposição a agentes agressivos (agentes químicos e ruídos que variavam de 80dB a 90dB). Referidas atividades são classificadas como especiais, conforme o código 1.1.6. e 2.4.4. do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 e 1.2.11. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 203/205) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de atividade especial, nos períodos de 01/09/1969 a 30/01/1971, 01/07/1971 a 19/10/1973, 15/10/1974 a 31/01/1975, 14/07/1975 a 30/03/1983, 18/05/1987 a 30/10/1987 e de 03/11/1987 a 30/09/1996, bem como o tempo de serviço comum já considerado pelo INSS na via administrativa, a autora contava com 30 (trinta) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (19/05/1998), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 9ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (*AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472*).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 9ª Turma.

Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, reduzir o valor da multa diária e ampliar o prazo para cumprimento da tutela, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.034961-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : PAULO CEZAR DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00046-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 40/42).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme informações encaminhadas pelo Juízo *a quo* (fl. 49), foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando improcedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.056732-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : WALTER CEZAR

ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 07.00.00062-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, postergou a apreciação do pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença, para momento posterior à perícia médica judicial.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirmar a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 65/66).

Intimado o agravado, ofereceu contraminuta, às fls.69/73.

Informações prestadas pelo MM. Juiz *a quo*, às fls. 77/78.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais à concessão da antecipação da tutela.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso sob exame, observa-se que, de acordo com o laudo médico pericial realizado em juízo, acostado aos autos às fls. 93/102, o autor não apresenta incapacidade laborativa.

Assim, em que pese o juiz não estar adstrito às conclusões da perícia judicial, entendo que, ao menos neste momento processual, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não se vislumbra a verossimilhança da alegação a conceder a antecipação dos efeitos da tutela. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "***Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada***". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.008095-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ROSALINA LEME DA COSTA
ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00080-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela anulação da sentença, ao argumento de ter ocorrido cerceamento de defesa, sustentando a necessidade de oitiva das testemunhas para corroborar o início de prova material apresentado. Requer, ainda, a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 29/08/1945, completou a idade acima referida em 29/08/2000.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Com efeito, a certidão de nascimento da autora apresentada como início de prova material (fl. 14), qualifica apenas as testemunhas como lavradores, não fazendo menção à qualificação de seus genitores, de maneira que tal documento não constitui o início de prova material para o fim pretendido.

Portanto, desnecessária a produção de prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, razão pela qual fica rejeitada a alegação de cerceamento de defesa.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela Autora de atividade rural no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.013261-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JORGE LUIZ RAIMUNDO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 03.00.00180-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao pagamento da correção monetária sobre os valores pagos em atraso, desde a primeira parcela (30/11/1998) até o efetivo pagamento das diferenças devidas (25/01/1999), acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do total da condenação até a sentença, já sopesada a recíproca sucumbência.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Em contrapartida, o autor também interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação da verba honorária deverá incidir sobre o total do débito até liquidação final do feito ou até o trânsito em julgado.

Sem as contra-razões das apelações, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa à demora na respectiva concessão do benefício e disponibilização das prestações devidas, pois isto equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao *status quo ante*.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, cumprindo com o que dispõe o art. 54 e o art. 57, § 2º, c.c. a alínea "b" do inciso I do art. 49, todos da Lei nº 8.213/91, não pode deixar de pagar as prestações devidas desde então com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos acolhidos." (STJ, EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO. I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Assim sendo, restando provado o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária, impõe-se o seu pagamento pela autarquia previdenciária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, a partir de 11/01/2003, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve a aplicação correta dos índices na correção de todos os salários-de-contribuição, do pagamento da diferença desde junho de 1997 à junho de 2001 e foi reconhecida a prescrição, de maneira que foi bem aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 02, 13 e 18).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DO AUTOR..**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.013677-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANIR DE CARVALHO
ADVOGADO : CICERO FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00033-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola nos períodos de 04/06/74 a 05/01/82, 24/02/82 a 28/02/89, 18/02/90 a 30/04/92, 01/12/92 a 31/05/93, 01/03/97 a 01/01/98, 10/01/2000 a 31/08/2000, para os fins de direito.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço. Caso mantida a sentença requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as prestações vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da condenação, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 08/17):

Certidão de casamento, realizado em 04/10/86, na qual foi qualificado como lavrador;
Certidões de nascimento de filho, lavradas em 13/07/87 e 18/07/88, nas quais o autor foi qualificado como lavrador;
Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Sociedade Pinheiros de mão-de-obra S/C Ltda.	06/01/82	23/02/82	servente
Marisa Nobile da Silva	01/03/89	17/12/90	Trabalhador rural
Donizete Carlos Gomes	01/05/92	30/11/92	Serviços gerais
Nelson Fugino	01/06/93	28/02/97	Serviços gerais
Prefeitura Municipal de Nova Guataporanga	03/06/2002	05/04/2006	tratorista
Ricardo Fugino	02/01/98	09/01/2000	Serviços gerais
Ilso Polidoro e Outro	01/09/2000	09/05/2002	Trabalhador rural

Rescisão de contrato particular de parceria agrícola, datada de 01/12/88, na qual o autor figura como parceiro agricultor;

Carteira de identidade do INAMPS, válida até 31/12/84, na qual o autor consta como beneficiário;

Título eleitoral do autor, datado de 21/02/80, no qual foi qualificado como lavrador.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados (com exceção do vínculo como tratorista) configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 26/10/2006, a testemunha José Aparecido de Moraes afirmou, à fl. 56: "Conhece o autor desde quando ele tinha 15 anos de idade, sendo que ele morava e trabalhava com familiares no Bairro Caetés, município de Nova Guataporanga, em propriedade rural de pessoa cujo nome o depoente não sabe, local onde eles tocavam café, algodão, feijão e milho, de onde uns 02 ou 03 anos depois se mudaram para o Bairro Dourama, imóvel do Sr. José Rosa, na mesma atividade. Em 1993 o depoente se mudou pra Ouro Verde mas voltou em 1995, estando ao autor ainda no mesmo sítio. Os dois se casaram e daquele local o autor passou a trabalhar na Prefeitura em data que o depoente não se recorda, mas o autor está na atividade até hoje."

A testemunha Nelson Rovalli Sanches declarou, à fl. 57: "Conhece o autor desde quando ele tinha 07 anos de idade, o qual juntamente com familiares moravam e trabalham no imóvel rural de propriedade do Sr. José Rosa, no Bairro Caetés, município de Nova Guataporanga, onde tocavam café como meeiros e depois lavouras de algodão, milho e feijão. Por volta de 1986 o autor e os familiares foram morar na propriedade rural do tio do depoente, Lúcio Donaire, tocando café como meeiros, de onde uns 03 anos depois se mudaram para Tupi Paulista, Bairro Barro Preto, para trabalhar na propriedade rural de Benites, não sabendo o depoente dizer o tipo de atividade rural lá desenvolvida porque logo foi para o Estado do Mato Grosso e perdeu o contato, reencontrando o autor uns 10 anos atrás, quando ele já estava trabalhando na Prefeitura de Nova Guataporanga, atividade que desenvolve até hoje."

A testemunha Antônio Marqueze Alves, afirmou, à fl. 58: "Conhece o autor desde quando ele tinha aproximadamente 14 anos de idade, sendo certo que naquela época ele morava e trabalhava juntamente com familiares em um imóvel rural próximo ao do depoente, de propriedade do Sr. José Rosa, no Bairro Caetés, local onde permaneceu de 1970 a 1980, se mudando para a propriedade (sic) de Lúcio Donaire Sanches, também próximo ao sítio do depoente, local onde ele trabalhava como diarista, em plantações de café, algodão e milho, lá permanecendo por uns 02 anos e retornando para trabalhar com José Rosa mas em outra propriedade, no Bairro Dourama, onde tocava café a porcentagem, o fazendo por mais uns 02 anos, até que se mudou para Tupi Paulista, indo morar e trabalhar no Bairro Barro Preto, em imóvel rural de Diogo Benites, de onde ingressou na Prefeitura Municipal de Nova Guataporanga e lá permanece até hoje."

Em consulta ao CNIS, verifico que foram confirmados os vínculos constantes da CTPS do autor.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)
PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural nos períodos de 04/06/74 a 05/01/82, 24/02/82 a 28/02/89 e 18/02/90 a 24/07/91 (dia anterior à data em que a Lei nº 8.213/91 passou a vigorar).

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 04/06/74 a 05/01/82, 24/02/82 a 28/02/89 e 18/02/90 a 24/07/91, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de

aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural para 04/06/74 a 05/01/82, 24/02/82 a 28/02/89 e 18/02/90 a 24/07/91 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.014819-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MANOEL PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCIA VILLAR FRANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00078-3 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, tendo por objeto a aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, pagamento das diferenças apuradas a partir de 01/01/1992 pela Lei nº 8.213/91, ao pagamento da diferença devidas desde março de 1994, em total conformidade com o art. 19, inciso I, § 3º da Medida Provisória nº 434/94 c.c. o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e a diferença de 3,23% do valor percebido pelo autor como aposentadoria a partir de 1º.05.1996, conforme expressamente previsto pela Lei nº 8.880/94, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 10/10/1983, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 17.

Com efeito, a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispõe que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passaram a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão.

Ressalta-se que a referida norma somente perdeu a sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ; REsp. 438617, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561);

"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, DJU 13/12/99, p. 125).

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentado pelo Decreto nº 357/91.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

No tocante à pretensão ao pagamento da diferença devida desde março/94, nos termos do art. 19, inciso I, § 3º, da MP 434/94 c.c. o art. 5º, inciso XXXVI da CF, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois

antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." (EARESP nº 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Por fim, a postulação da diferença de 3,23% do valor percebido pelo autor a partir de 1º de maio de 1996, nos termos da Lei nº 8.880/94, não tem guarida.

A Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido" (Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334).

Assim, procede o pedido do autor somente no tocante à aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve a diferença devida desde março/94, nos termos do art. 19, inciso I, § 3º, da MP 434/94 c.c. o art. 5º, inciso XXXVI da CF, e a diferença de 3,23% do valor percebido pelo autor a partir de 1º de maio de 1996, nos termos da Lei nº 8.880/94, de maneira que deve ser aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 26).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para, reformando parcialmente a r. sentença, condenar o INSS a proceder à revisão, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016196-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONARDO DE JESUS MARIM
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00059-7 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 08/08/66 a 30/05/86, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 15/21):

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 08/03/73, no qual foi qualificado como lavrador;

Certidão de casamento, realizado em 04/09/76, na qual foi qualificado como lavrador;

Declaração de Maria Martins Leitão, datada de 06/04/2006, no sentido de que o autor trabalhou nas propriedades dela, localizadas nos municípios de Brejo Alegre, Glicério e Coroados, de 1970 a 1986, como bóia-fria, em dias alternados, nas colheitas de milho, tomate, algodão e feijão;

Cópia da sua CTPS, na qual consta o seguinte vínculo:

Empregador	Início	Término	Função
Bumi Ind. Com. de Móveis Ltda.	01/06/86	Não consta	Prensista

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

A cópia da CTPS demonstra que o autor trabalhou como urbano a partir de junho/86.

Declarações de ex-empregador não são aptas a servir como início de prova material, uma vez que não contemporâneas aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Na audiência realizada em 09/11/2006, a testemunha Luiz Paulo da Silva declarou, à fl. 57: "O autor trabalhou na roça até 1986. Já trabalhou com o autor na roça. O autor trabalhou para Manoel Leitão e Raruiki em lavoura de algodão e carpindo. O autor trabalhava a semana inteira na roça."

A testemunha Amauri A. F. da Silva declarou, à fl. 58: "Conhece o autor há 40 anos. O autor começou a trabalhar na roça com aproximadamente 14 anos e parou quando se casou e mudou para Birigui. O autor trabalhava para Manoel Leitão e Akira Tanaka em lavoura de algodão, tomate e amendoim. Já trabalhou com o autor na roça. O autor trabalhava cinco ou seis por semana na roça (sic)."

Em consulta ao CNIS (fls. 37/41), verifico que foi confirmado o vínculo constante da CTPS do autor. Consta, ainda, que ele recebeu auxílio doença como industrial/empregado, de 14/11/2001 a 30/11/2001.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/73 (ano documento mais antigo, que é o Certificado de Dispensa de Incorporação) a 30/05/86.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/73 a 30/05/86, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/73 a 30/05/86 e determinar a expedição de nova certidão de tempo de serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.016362-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BARBOSA

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.00.00060-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 01/05/66 a 20/07/82, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 14/19):

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 19/10/71, no qual foi qualificado como lavrador;

Certidão de casamento, realizado em 21/02/81, na qual foi qualificado como lavrador;

Declaração de Maria Martins Leitão, datada de 10/04/2006, no sentido de que o autor trabalhou nas propriedades dela, localizadas nos municípios de Brejo Alegre, Glicério e Coroados, de 1970 a 1980, como bóia-fria, em dias alternados, nas colheitas de milho, tomate, algodão e feijão;

Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos:

<i>Empregador</i>	<i>Início</i>	<i>Término</i>	<i>Função</i>
<i>Companhia Brasileira de Projetos e Obras - CBPO</i>	<i>26/07/82</i>	<i>06/11/82</i>	<i>As. Produção</i>
<i>Estaleiros Centro-Oeste S/A</i>	<i>21/09/88</i>	<i>01/10/96</i>	<i>Vigia</i>
<i>Construtora Sartori Ltda.</i>	<i>23/11/2000</i>	<i>21/01/2001</i>	<i>Servente</i>
<i>Monte Azul F. Engenharia Ltda.</i>	<i>02/12/2004</i>	<i>21/10/2005</i>	<i>Ponta de aterro</i>

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As cópias da CTPS demonstram que o autor trabalhou como urbano a partir de julho/82.

Declarações de ex-empregador não são aptas a servir como início de prova material, uma vez que não contemporâneas aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Na audiência realizada em 09/11/2006, a testemunha Antônio Pereira afirmou, à fl. 51: "Conhece o autor há muito tempo. O autor começou a trabalhar na roça com 12 anos e parou em 1982. Já trabalhou com o autor na roça. O autor trabalhava para Manoel em roça de algodão. Já trabalhou com o autor na roça. O autor trabalhava cinco dias por semana na roça."

A testemunha José Lourenço dos Santos declarou, à fl. 52: "Conhece o autor há 40 anos. O autor começou a trabalhar na roça com aproximadamente 12 anos e parou em 1982. Já trabalhou com o autor na roça. O autor trabalhava para Manoel Leitão em lavoura de algodão e tomate. Já trabalhou com o autor na roça. Depois de 1982 o autor foi registrado e trabalha no porto de areia. O autor trabalhava cinco ou seis dias por semana na roça."

A consulta ao CNIS confirmou os vínculos constantes da CTPS do autor (fls. 36/38)

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/71 (ano documento mais antigo, que é o Certificado de Dispensa de Incorporação) a 20/07/82.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo

de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/71 a 20/07/82, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/71 a 20/07/82 e determinar a expedição de nova certidão de tempo de serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.017096-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : NAIZA GARCIA HURTADO
ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00170-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, tendo por objeto a aplicação do percentual de 39,67%, correspondente à variação do IRSM, na correção dos salários-de-contribuição, com o afastamento do teto previdenciário, bem como ao reajuste em fevereiro de 1994, conversão em URV, INPC ao invés do IGP-DI de 1997 a 2001 e a elevação do percentual do coeficiente para 100% a partir da Lei nº 9.032/95, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 16/01/1987, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica da carta de concessão de fl. 13.

Com efeito, o pedido de aplicação do **IRSM de fevereiro de 1994** sobre os salários-de-contribuição, não tem procedência.

O IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no art. 21 da Lei nº 8.880/94, que assim dispõe:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expresso em URV.

§ 1º. Para os fins do disposto neste, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994, serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do dia 28 de fevereiro de 1994."

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94, somente para os benefícios concedidos a partir de 1º de março de 1994.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/1994 (39,67%).

Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes. Recurso conhecido e provido".

(REsp. nº 495203/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2003. DJ 04/08/2003, p. 390);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

- Embora os embargos de declaração tenham por escopo expungir do julgamento obscuridade ou contradições, ou suprir omissão sobre tema de pronunciamento obrigatório pelo Tribunal, segundo o comando expresso no art. 535, do CPC, a tal recurso é possível conferir-se efeito modificativo ou infringente, desde que a alteração do julgamento decorra da correção daqueles citados defeitos.

- Distintos são os pleitos quando se referem a atualização monetária dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo do valor inicial dos benefícios, e quando pretendem o reajuste do valor mensal dos mesmos.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei nº 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido". *(EDREsp. nº 243858/RS, Relator Ministro VICENTE LEAL, j. 18/10/2001, DJ 12/11/2001, p. 177);*

Assim também tem sido a jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal Regional Federal: AC nº 785616/SP, Relatora Juíza Convocada MÁRCIA HOFFMANN, j. 15/12/2003, DJU 12/02/2004, p. 359; AC nº 745057/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 18/11/2003, DJU 23/01/2004, p. 174.

Neste sentido, confira ainda a Súmula nº 19 do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região: **"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".**

Entretanto, a autora teve seu benefício concedido em 16/01/1987, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 13, **sem que houvesse quaisquer salários-de-contribuição anteriores a março de 1994** dos que foram apurados no período básico de cálculo para concessão do benefício, podendo-se concluir que somente os benefícios concedidos a partir de 01/03/94 até 28/02/97 terão os salários-de-contribuição corrigidos pelo IRSM de fevereiro de 1994, ao percentual de 39,67%, de forma que a pretensão da parte autora não merece guarida.

Por outro lado, a pretensão da parte autora, requerendo a aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses de novembro/1993 a fevereiro/1994 e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor -URV, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." (EARESP nº 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Cumprido salientar que para fins de conversão do valor dos benefícios em URV, considerou-se o último dia de cada mês, e não o do início, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia." (STJ, RESP 354648, Proc. 200101293801/RS, 5ª TURMA, Relator Min. GILSON DIPP, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327);

"- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes." (STJ, RESP 335293, Proc. 200101019847/RS, 5ª TURMA, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 18/10/2001, DJ 04/02/2002, p. 503).

No tocante à postulação quanto à desconsideração do **IGP-DI**, para aplicação do **INPC**, também não tem guarida.

O decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária o disciplinamento dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o

IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através do seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido" (Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/092003, DJ 29/09/2003, p. 00334).

Quanto à postulação buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INPC E ÍNDICES SUBSEQÜENTES. LEIS NºS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/94 E 9.711/98. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

Esta Corte entende que o reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pelas Leis nºs 8.542/92, 8700/93, 8.880/94 e 9.711/98, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração dos benefícios.

Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram os seguintes, respectivamente: 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

Recurso especial a que se nega provimento." (REsp. nº 587487/RS, 6ª TURMA, Relator Min. PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640).

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE. ÍNDICE LEGAL. ART. 41, INCISO II, LEI Nº 8.213/91. JUNHO DE 2001. PERCENTUAL UTILIZADO. LEI ORDINÁRIA. DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Não há direito à utilização do IGP/DI nos meses de junho dos anos de 1997, 1999 e 2000, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção, porquanto o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não assistindo ao beneficiário o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor efetuará a reposição do poder de compra de seus proventos." (REsp. nº 529619/SC, 5ª TURMA LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 395).

Por fim, embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido do direito à revisão do coeficiente da pensão por morte, partir da vigência da Lei nº 9.032/95, de forma que correspondesse a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, cuja providência não constituía violação ao princípio *tempus regit actum*, haja vista que a lei nova não seria aplicada retroativamente, mas sim, teria incidência imediata, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilha posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários nºs 416.827 e 415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Também, a Quinta Turma do egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou esse entendimento no julgamento do **Recurso Especial nº 938274/SP (Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 28/06/2007, DJ 10/09/2007, p. 306)**.

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, tenho que a aplicação do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95, de 28/04/95, não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.017891-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00078-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta por **Antonio dos Santos** em face da r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito pelo indeferimento da petição inicial, tendo por objeto a aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela anulação da r. sentença e prosseguimento do feito sob o fundamento de inocorrência de decadência.

Sem as contra-razões de apelação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, não há falar em decadência do direito à revisão, na esteira da jurisprudência que prevalece.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: "**Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.**" (TRF-3ª; AC nº 824802/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/2002, DJU 25/03/03, p. 258).

No mesmo sentido tem se orientado o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.

1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido." (REsp nº 479964 / RN, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 03/04/2003, DJ 10/11/2003, p. 220)

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício é anterior ao seu advento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para anular a r. sentença e devolver os autos ao Juízo de Direito de origem para o prosseguimento do feito.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.018381-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : REINALDO GOMES

ADVOGADO : MARCIA VILLAR FRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00102-7 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de extinção do processo sem julgamento (resolução) de mérito pela litispendência, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, tendo por objeto o recálculo da renda mensal inicial com a aplicação dos exatos índices de correção monetária na atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição (INPC, IRSM, IPC-r e IGP-DI; ao recálculo da correção monetária no cálculo das 36 últimas contribuições pela variação do IRSM/IBGE do mês de fevereiro de 1994; do pagamento da diferença existente entre o último salário-de-contribuição e o maior teto do salário-de-benefício para o fim de manter o valor real do benefício; ou alternativamente, os efetivos salários-de-contribuição incidentes sem a utilização de quaisquer redutores denominados "limites do salário-de-contribuição e benefício" (teto previdenciário); ao pagamento das diferenças devidas desde junho de 1997 à junho de 2001; e finalmente, o pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos com atraso pelo índice do INPC (pagamento de correção monetária de valores pagos administrativamente com atraso), com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, verifica-se que resta caracterizada litispendência somente de um dos pedidos contidos na inicial. Na presente ação (proc. nº 1027/03) o autor pleiteia o recálculo da renda mensal inicial com a aplicação dos exatos índices de correção monetária na atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição (INPC, IRSM, IPC-r e IGP-DI; ao recálculo da correção monetária no cálculo das 36 últimas contribuições pela variação do IRSM/IBGE do mês de fevereiro de 1994; o pagamento da diferença existente entre o último salário-de-contribuição e o maior teto do salário-de-benefício para o fim de manter o valor real do benefício; ou alternativamente, os efetivos salários-de-contribuição incidentes sem a utilização de quaisquer redutores denominados "limites do salário-de-contribuição e benefício" (teto previdenciário); o pagamento das diferenças devidas desde junho de 1997 à junho de 2001; e finalmente, o pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos com atraso pelo índice do INPC (pagamento de correção monetária de valores pagos administrativamente com atraso). Ao passo que na ação anterior (proc. nº 862/99, fls. 48/89) o autor, além de outros litisconsorte, pleiteiam e foi julgado procedente tão somente o recálculo da renda mensal inicial do benefício com a aplicação da variação do IRSM/IBGE de fevereiro/94, na correção dos salários-de-contribuição.

Assim, a litispendência somente se restringe ao pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício com a aplicação da variação do IRSM/IBGE de fevereiro/94, na correção dos salários-de-contribuição, prosseguindo o feito quanto aos pedidos restantes.

Por outro lado, a questão deve ser enfrentada no mérito uma vez que existe uma controvérsia instalada com a contestação da autarquia federal, a exigir a composição da lide, qual seja, a solução do conflito de interesse. O autor, no presente caso, reclama a aplicação correta do recálculo da renda mensal inicial e reajustes estabelecidos na atual Constituição Federal, na Lei nº 8.213/91 e legislações posteriores. Assim, considerando os termos da postulação do autor, tem esta necessidade do provimento jurisdicional para que seja reconhecido o direito que invocou.

Ressalta-se que não é o caso de anulação da sentença para que seja enfrentado o mérito, pois a questão discutida no presente caso versa somente sobre matéria de direito, sendo suficiente os documentos encartados aos autos para o

exame e julgamento da lide, de forma antecipada, e sendo desnecessária a dilação probatória estando, portanto, em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos precisos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de auxílio-acidente em 18/02/1997 e de aposentadoria por tempo de serviço em 19/02/1997, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos às fls. 26/27).

O pedido de revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma de cálculo de benefícios previdenciários fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

No caso dos autos, embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Agravo desprovido" (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida." (AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalta-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido". (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

Recurso desprovido". (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

No tocante ao pagamento das diferenças devidas desde junho de 1997 à junho de 2001, em total conformidade com a Medida Provisória 1.415/96 e Lei nº 9.711/98, não procede o pedido.

O decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária o disciplinamento dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através do seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido" (Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334).

Dessa maneira, o IGP-DI foi corretamente aplicado pelo INSS. Entretanto, aos períodos posteriores, a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997 a 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (Resp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INPC E ÍNDICES SUBSEQÜENTES. LEIS NºS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/94 E 9.711/98. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

Esta Corte entende que o reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pelas Leis nºs 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração dos benefícios.

Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram os seguintes, respectivamente: 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

Recurso especial a que se nega provimento." (REsp. nº 587487/RS, 6ª TURMA, Relator Min. PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE. ÍNDICE LEGAL. ART. 41, INCISO II, LEI Nº 8.213/91. JUNHO DE 2001. PERCENTUAL UTILIZADO. LEI ORDINÁRIA. DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Não há direito à utilização do IGP/DI nos meses de junho dos anos de 1997, 1999 e 2000, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção, porquanto o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não assistindo ao beneficiário o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor efetuará a reposição do poder de compra de seus proventos." (REsp. nº 529619/SC, 5ª TURMA LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 395).

Por outro lado, as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa à demora na respectiva concessão do benefício e disponibilização das prestações devidas, pois isto equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao *status quo ante*.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, cumprindo com o que dispõe o art. 54 e o art. 57, § 2º, c.c. a alínea "b" do inciso I do art. 49, todos da Lei nº 8.213/91, não pode deixar de pagar as prestações devidas desde então com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos acolhidos." (STJ, EDRESP nº 96576 /PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO. I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Restando provado o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária, impõe-se o seu pagamento pela autarquia previdenciária.

Portanto, somente procede o pedido do autor referente à correção monetária do benefício pago administrativamente em atraso.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os

juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe à parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o recálculo da renda mensal inicial nunca inferior ao maior valor teto, ou alternativamente a exclusão de quaisquer redutores (limite do salário-de-contribuição, salário-de-benefício e benefício), de maneira que deve ser aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 29).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a proceder ao pagamento da correção monetária do benefício pago administrativamente em atraso, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.018666-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA GERALDA RIBEIRO

ADVOGADO : MARIA GENOVA SILVA SOARES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 03.00.00124-5 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário sobreveio sentença julgando parcialmente procedência o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à aplicação do índice integral no primeiro reajuste na forma da Súmula 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT, bem como à inclusão no cálculo dos percentuais inflacionários de junho/87, janeiro/89, março/abril/90 e fevereiro/91, com o pagamento das diferenças atualizadas conforme a Súmula 71 do extinto TFR e a Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total do débito.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente, alegando ilegitimidade passiva e prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a verba honorária e os juros de mora.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante à ilegitimidade de parte do INSS, não merece acolhida a argumentação expendida. Trata-se de matéria já pacificada em nossos Tribunais ser o Instituto parte legítima para figurar no pólo passivo em ações previdenciárias. Por outro lado, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir: **"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."**. Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No presente caso, as diferenças relativas à aplicação do índice integral no primeiro reajuste pela Súmula 260 do extinto TFR estão prescritas, tendo em vista que tais diferenças são anteriores aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o tema, conforme os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.

4. Agravo desprovido." (AGA nº 932051, QUINTA TURMA, Relatora Min. LAURITA VAZ, j. 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 00326);

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 260. PRESCRIÇÃO.

Se a questão versa a respeito da correta aplicação do contido na primeira parte da Súmula 260/TFR e se a última parcela paga a menor por falha no emprego do citado dispositivo refere-se a março de 1989, tem-se que, passados mais de cinco anos da data da última parcela, deve-se reconhecer a prescrição do direito do segurado em pleitear eventuais diferenças decorrentes de equívoco na aplicação da Súmula 260/TFR, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. **Recurso provido.**" (RESP nº 520481, QUINTA TURMA, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 28/09/2005, DJ 07/11/2005, p. 00333);

"Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da Súmula nº 260/TFR, em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida Súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes." (STJ; REsp nº 544657/SP, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 16/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 357).

Aplicável ao caso destes autos, confira-se a seguinte ementa de aresto deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 58 DO ADCT. LEI Nº 8.213/91 - INPC.

I- AS DIFERENÇAS RESULTANTES DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, "IN CASU", FORAM ALCANÇADAS PELA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

II- A EQUIVALÊNCIA SALARIAL PREVISTA NO ARTIGO 58 DO ADCT DEVE SER APLICADA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/04/89 E 09/12/91.

III- COM A REGULAMENTAÇÃO DA LEI 8.213/91, POR MEIO DO DECRETO 357/91, PASSOU O INPC A CONSTITUIR-SE ÍNDICE IDÔNEO À CORREÇÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.

IV- RECURSO IMPROVIDO." (TRF-3ªR; AC nº 503824/SP, Relator Desembargador Federal CÉLIO BENEVIDES, j. 02/05/2000, DJU 26/07/2000, p.127).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 11/12/1984, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal, da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 09/10.

Com efeito, a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispõe que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passaram a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão.

Referida norma somente perdeu a sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ; REsp. 438617, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561);

"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, DJU 13/12/99, p. 125).

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentado pelo Decreto nº 357/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Ressalta-se que é pacífico na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que os segurados não têm direito à incorporação de expurgos inflacionários (junho/87, janeiro/89, março/abril/90 e fevereiro/91), nos benefícios previdenciários para fins de reajuste da renda.

A discussão nos autos não é atinente à atualização monetária de parcelas em atraso apuradas em conta de liquidação, situação que daria ensejo à adoção de índices inflacionários, diferentemente da hipótese idealizada pela parte autora, cujos índices de correção monetária são aqueles previamente definidos em lei.

A respeito, transcrevo os seguintes textos de ementas de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos." (STJ; EREERS nº 164778/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 27/03/2001, DJ 07/05/2001, p. 158);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decimum.

3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes." (EDRESP nº 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 409);

Por outro lado, é inaplicável o critério de atualização da Súmula nº 71 do extinto TFR, devendo ser aplicado a correção monetária pela Lei nº 6.899/81 e legislações posteriores. Tal entendimento está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81 - SÚMULA 71/TFR - SÚMULA 43 E 148/STJ.

- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.

- Recurso conhecido e provido." (REsp nº 491035/RJ, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 17/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 382);

"Incidência da correção monetária, afastando os critérios da Súmula 71/TFR, no que se refere ao salário-mínimo, e aplicando os critérios da Lei nº 6.899/81 a parcelas não prescritas e devidas, inclusive às anteriores ao ajuizamento da ação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário.

Compatibilidade da simultânea aplicação das Súmulas 43 e 148 do STJ." (REsp nº 429446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 234).

Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve a correção de todos os salários-de-contribuição, a inclusão dos expurgos inflacionários e foi reconhecida a prescrição, inclusive em relação às prestações decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, de maneira que deve ser aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 15).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.020622-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GIOCONDA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

No. ORIG. : 07.00.00033-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 119 a 124), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 26/2/2009, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data do requerimento

administrativo - DIB (31/3/2008), o valor de R\$ 4.465,72, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.021405-2/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : EUNICE DA SILVA
ADVOGADO : GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00068-4 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso dos autos, entretanto, a qualidade de segurado da parte autora não restou comprovada, uma vez que não foi trazido aos autos nenhum início de prova material do alegado trabalho rural. Com efeito, os únicos documentos apresentados foram a cópia da certidão de nascimento (fl. 10), sem qualquer qualificação profissional de seus genitores, e da CTPS sem anotações de contratos de trabalho (fl. 11).

Neste passo, ante a ausência de comprovação de requisito legal, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.022205-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARIA DE LOURDES GONCALVES XAVIER
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00180-8 7 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, tendo por objeto a aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, pagamento das diferenças apuradas a partir de 01/01/1992 pela Lei nº 8.213/91, ao pagamento da diferença devida desde março de 1994, nos termos do art. 20, inciso I, § 3º, da Lei nº 8.880/94, bem como ao pagamento da diferença devida desde junho/1997 à junho/2001 em total conformidade com a MP 1.415/96 e Lei nº 9.711/98, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 22/10/1960, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 20.

Com efeito, a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispõe que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passaram a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão.

Ressalta-se que a referida norma somente perdeu a sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ; REsp. 438617, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561);

"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, DJU 13/12/99, p. 125).

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentado pelo Decreto nº 357/91.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

No tocante ao pagamento da diferença devida desde março de 1994, nos termos do art. 20, inciso I, § 3º, da Lei nº 8.880/94, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." (EARESP nº 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

No caso dos autos, a postulação da autora, buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de acórdãos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INPC E ÍNDICES SUBSEQÜENTES. LEIS NºS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/94 E 9.711/98. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

Esta Corte entende que o reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pelas Leis nºs 8.542/92, 8700/93, 8.880/94 e 9.711/98, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração dos benefícios.

Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram os seguintes, respectivamente: 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

Recurso especial a que se nega provimento." (REsp. nº 587487/RS, 6ª TURMA, Relator Min. PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640).

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE. ÍNDICE LEGAL. ART. 41, INCISO II, LEI Nº 8.213/91. JUNHO DE 2001. PERCENTUAL UTILIZADO. LEI ORDINÁRIA. DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Não há direito à utilização do IGP/DI nos meses de junho dos anos de 1997, 1999 e 2000, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção, porquanto o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não assistindo ao beneficiário o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor efetuará a reposição do poder de compra de seus proventos." (REsp. nº 529619/SC, 5ª TURMA LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 395).

Assim, procede o pedido do autor somente no tocante à aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o pagamento da diferença devida desde março de 1994,

nos termos do art. 20, inciso I, § 3º, da Lei nº 8.880/94, o pagamento da diferença devida desde junho/1997 à junho/2001 em total conformidade com a MP 1.415/96 e Lei nº 9.711/98, bem como foi reconhecida a prescrição quinquenal, de maneira que deve ser aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 21).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para, reformando parcialmente a r. sentença, condenar o INSS a proceder à revisão, nos termos do art. 58 do ADCT, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.022436-7/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : VERA APPARECIDA OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : SUELI DAMASO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.02274-8 2 Vr PERUIBE/SP
DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, tendo por objeto a aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, a aplicação do IRSM do quadrimestre novembro/dezembro/93 e janeiro/fevereiro/94, nos termos do art. 20, inciso I, da Lei nº 8.880/94, do reajustamento em maio/1996, bem como do reajustamento dos junhos de 1997, 1999, 2000 e 2001, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 11/08/1989, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 14.

A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-Agr/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

A autora não tem direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido após o advento da Constituição Federal de 1988.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

No caso dos autos, a pretensão requerendo a aplicação integral do **Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses de novembro/1993 a fevereiro/1994** e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor -URV, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." (EARESP nº 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (Resp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Quanto à expressão "*nominal*", contida no art. 20, inciso I, da Lei nº 8.880/94, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu pela sua constitucionalidade, no Recurso Extraordinário nº 313.382/SC, em que o Relator, Ministro Maurício Corrêa, assim se manifestou no seu voto: "*Ademais, é de ver-se que o legislador, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados e que em fevereiro de 1994 dar-se-ia a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que, por ocasião da conversão em unidades reais de valor, fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes aos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. Portanto, não vislumbro inconstitucionalidade alguma no vocábulo "nominal" constante do inciso I do artigo 20 da Lei 8.880/94, que apenas traduz a vontade do legislador de que nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, tomados como base para o cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda, fossem considerados quaisquer reajustes ou antecipações efetivamente concedidos no período. Ante o exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar improcedente a ação e, em consequência, afirmar constitucional a palavra "nominal" inserida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94. Declaro invertidos os ônus da sucumbência, ressalvada a hipótese de o recorrido encontrar-se sob o amparo da justiça gratuita." (RE 313382/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Maurício Corrêa, j. 26/09/2002, DJ 08/11/2002, p. 26)*

Outrossim, não procede o reajustamento em maio de 1996. A Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pela autora foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido" (Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334).

Por fim, a postulação da autora, buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo

legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (Resp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INPC E ÍNDICES SUBSEQÜENTES. LEIS NºS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/94 E 9.711/98. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

Esta Corte entende que o reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pelas Leis nºs 8.542/92, 8700/93, 8.880/94 e 9.711/98, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração dos benefícios.

Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram os seguintes, respectivamente: 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

Recurso especial a que se nega provimento." (Resp. nº 587487/RS, 6ª TURMA, Relator Min. PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640).

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE. ÍNDICE LEGAL. ART. 41, INCISO II, LEI Nº 8.213/91. JUNHO DE 2001. PERCENTUAL UTILIZADO. LEI ORDINÁRIA. DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Não há direito à utilização do IGP/DI nos meses de junho dos anos de 1997, 1999 e 2000, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção, porquanto o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não assistindo ao beneficiário o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor efetuará a reposição do poder de compra de seus proventos." (Resp. nº 529619/SC, 5ª TURMA LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 395).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.023518-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELESTE SANTOS RIBEIRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PINTADO DURAN CARBONARO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 06.00.00062-8 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 79 a 82), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença nº 560.581.336-2, com DIB em 11/7/2006, bem como pague a título de atrasados entre o período de 11/7/2006 a 28/2/2007, o valor de R\$ 3.091,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024659-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO BENEDITO BRANCO

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 06.00.00079-4 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 20/04/76 a 22/09/82, devendo o réu expedir a respectiva certidão .

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou que apenas o período laboral posterior a novembro/91 pode ser, em tese, aproveitado para efeito de carência.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a total procedência da ação.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 08 e 10/16):

Certidão de casamento, realizado em 25/04/81, na qual o autor foi qualificado como lavrador;

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 20/04/76, no qual foi qualificado como lavrador;

Declaração do Chefe do Cartório da 57ª Zona Eleitoral de Itararé/SP, datada de 31/07/2006, na qual consta que o autor, quando de sua inscrição/revisão/transferência eleitoral, em 19/05/76, declarou ser lavrador; Certidão de nascimento de filho, lavrada em 01/10/82, na qual o autor foi qualificado como lavrador; Cópia da sua CTPS, na qual se observa a condição de trabalhador rural:

Empresa/Empregador	Início	Término	Função
Solano A. Bento Filho	01/02/83	01/04/85	Serviços gerais
Samir Mattar	01/07/85	30/09/88	Trabalhador rural
Samir Mattar	01/01/89	31/05/90	Trabalhador rural
Gumercindo F. dos Santos	01/08/91	15/12/91	Campeiro
Eltje Jan Rabbers	02/01/92	20/11/96	Trabalhador rural
Gumercindo F. dos Santos	02/05/97	Não consta	Campeiro

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 20/03/2007, a testemunha Nelson Pereira da Silva afirmou (fl. 63): "Conhece o autor desde que este era criança, e pode dizer que sempre trabalhou no meio rural, até os dias de hoje. Quando o autor tinha doze anos de idade, iniciou a trabalhar no sítio do depoente nas épocas de safra de feijão e milho e outros, e assim continuou por quinze anos. Após, o autor trabalhou em outros sítios da região, mas não mais no do depoente."

A testemunha Solano Antonio Bento Filho declarou, à fl. 64: "Conhece o autor desde que este era criança, e pode dizer que trabalhou no sítio do depoente por dois ou três anos, onde também morava, justamente à época em que um ou dois dos filhos do autor nasceram. O autor cuidava do gado e da cultura de feijão, arroz e outros. O autor já trabalhava em outros sítios antes de ser empregado do depoente, mas não se lembra quais. Ouviu dizer que o autor trabalhou para Nelson Rodrigues."

A testemunha Ismael Pereira da Silva, afirmou, à fl. 65: "Conhece o autor desde que este era criança, e pode dizer que o autor e seu pai moraram no sítio da mãe do depoente quando o autor era menino, e tinha por volta de doze anos, local em que o autor trabalhava no roçado. O autor morou no local por volta de dez anos. O autor trabalha ainda hoje nas fazendas do grupo Cofesa. O autor sempre foi trabalhador rural."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor e os extratos do CNIS confirmaram os vínculos constantes da sua CTPS.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/76 (ano do documento mais antigo, que é o certificado de dispensa de incorporação) a 31/12/83.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/76 a 31/12/83, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para reconhecer o trabalho rural no período de 01/01/76 a 31/12/83 e determinar nova expedição de certidão de tempo de serviço. Dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.025998-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : SILVINO COITINHO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00006-1 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a revisão da sua renda mensal inicial mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77; bem como o direito ao reajuste do seu benefício com aplicação do índice integral do IRSM de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, e sua posterior conversão em números de URVs.

Com o oferecimento de contrarrazões de ambas as partes, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Preliminarmente, não conheço de parte da apelação da parte autora, isto porque, em suas razões de recurso, pleiteia questão relativa ao direito de reajuste do seu benefício mediante aplicação do índice integral do IRSM de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, e sua posterior conversão em números de URVs, matéria esta completamente estranha ao que foi objeto da sentença recorrida, sendo cristalina, neste aspecto, a falta de interesse recursal.

Nesse passo, é correto afirmar, pois, que para um recurso vir a ser apreciado no mérito, é necessário que as razões apresentadas respeitem os limites objetivos traçados por ocasião da propositura da ação e sejam condizentes com o que foi decidido, porquanto, manifestando-se o recorrente com base em outros fundamentos que não sejam os constantes do *decisum*, não há condições mínimas de análise por parte do órgão revisor, uma vez que não se tem como saber qual vem a ser o objeto de discordância, bem como o porquê da reforma da decisão recorrida. Nesse caso é clara a irregularidade formal de parte do recurso interposto que dá ensejo ao não conhecimento, nesse ponto, da apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade.

Nestes sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "**I - Não se conhece de recurso especial se ou quando as razões nele expendidas forem, inteiramente, dissociadas do que o acórdão recorrido decidiu.**" (*REsp nº 62694, Relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, j. 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561*).

No mesmo sentido, confira também decisão desta Egrégia Corte Regional.

"As razões recursais atinentes aos requisitos necessários à concessão do benefício não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida, vez que o réu discorre acerca dos critérios de reajuste do benefício previdenciário, enquanto a causa versa sobre pedido de concessão de aposentadoria por idade rural." (*AC-Proc. nº 200003990163499, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, j. 11/11/2003, DJU 19/12/2003, p. 412*).

Considerando-se, pois, que se trata de apelação, cujo conteúdo é diverso do que foi decidido e trazendo fundamento jurídico novo, não ventilado na sentença recorrida, caracterizada está a ausência de regularidade formal, motivo pelo qual não se conhece, nesse ponto, da apelação interposta pela parte autora.

No tocante a parte conhecida, pedido de revisão de sua renda mensal inicial mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, seu inconformismo não merece guarida, isto

porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira: "**1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum.**" (*REsp nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o benefício de auxílio-doença concedida a parte autora em 11/06/1987 deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o art. 21, inciso I, do Decreto nº 89.312/1984, que assim dispunha:

"Art 21 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses."

Portanto, o inciso I do referido artigo estabelecia que para o cálculo do salário-de-benefício **do auxílio-doença** tomar-se-ia 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de 12 (doze) salários, sendo que a lei permitia o recuo até 18 (dezoito) meses e não estabelecia a atualização monetária dos salários-de-contribuição. A atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze) não se aplica a referido benefício, tendo em vista que a sua renda mensal inicial era calculada apenas pela média dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição.

É nesse sentido a posição da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*EDREsp 312.163/SP, Ministro Edson Vidigal; REsp 313.296/SP, Ministro Gilson Dipp; REsp 279.045/SP, Ministro Fernando Gonçalves*).

Por sua vez, percebe-se que o seu benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 1º/09/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e no período chamado "**buraco negro**", nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, a renda mensal inicial foi calculada corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, é inaplicável ao presente caso a variação das ORTNs/OTNs/BTNs, uma vez que a legislação vigente por ocasião da concessão do referido benefício não mais adotava tais índices para atualização dos salários-de-contribuição.

Ademais, dispunha o artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do referido benefício, que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

Não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988.

No caso, incidindo o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas parte autora quaisquer diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Portanto, na apuração da renda mensal inicial do auxílio-doença e da aposentadoria por de invalidez da parte autora, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador da época para a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, e, na parte conhecida, **NEGO SEGUIMENTO A SUA APELAÇÃO**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.026288-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO ALVES NETO

ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00104-7 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

A autarquia previdenciária não apresentou contra-razões, tendo sido os autos remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

No mesmo sentido, o artigo 59, parágrafo único, do mencionado diploma legal.

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do parágrafo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade apresentada pela parte autora preexistia à nova filiação, uma vez que, após a perda da qualidade de segurado, voltou a

filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, como contribuinte individual em abril de 2000 (fls. 60/89), ano em que já se encontrava incapacitado para o trabalho, conforme perícia médica realizada. Assim, não pode o autor alegar deixou de exercer a atividade laborativa em decorrência da doença, porquanto já apresentava o quadro clínico verificado quando voltou a se filiar ao R.G.P.S.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que sejam concedidos os benefícios em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º e o parágrafo único dos dispositivos acima transcritos dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressaltando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, não restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a autora tenha se agravado após a nova filiação à Previdência, é indevida a concessão de benefício previdenciário.

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.026506-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : DIVA MOREIRA AMBROSIO

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00153-8 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria, no valor mensal de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer seja a sentença alterada no tocante ao termo inicial do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs o recurso de apelação pleiteando a majoração dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora não restou comprovada.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado em gabinete desta Corte Regional Federal da Terceira Região, verificou-se que a autora filiou-se ao Regime Geral de Previdência Social, em 1995, inscrição n.º 1.139.392.110-2, na condição de empresária, tendo efetuado o recolhimento de contribuições no período de fevereiro de 1995 a novembro de 1996. Assim, quando do ajuizamento da presente ação, em 2004, não ostentava mais a qualidade de segurado da previdência social.

Isso retira a credibilidade da prova testemunhal produzida no sentido de a autora sempre ter se dedicado ao labor rural (fls. 52/53), situação que ela pretendeu comprovar mediante juntada cópia da certidão de casamento, realizado em 2002, na qual o cônjuge está qualificado como lavrador aposentado, não sendo possível estender a ela referida qualificação.

Neste passo, não comprovado requisito legal, impossível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. n.º 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, **RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.027537-5/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : LIDIA ZANGARELLI TOLEDO
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CONTENTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00002-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **LIDIA ZANGARELLI TOLEDO** em face da r. sentença de improcedência de pedido de revisão de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito à correção de todos os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN/BTN/TRD, nos termos da Lei nº 6.423/77 c.c. art. 202 e 201, § 3º, ambos da Constituição Federal de 1988, na redação então vigente, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Sem as contra-razões de apelação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, verifica-se que o objeto de pedido na inicial e de julgamento na r. sentença cuida a respeito da aplicação do IRSM na atualização monetária dos salários-de-contribuição no recálculo da renda mensal inicial, aplicação correta da conversão da URV, do reajuste em maio/96, junho/97, junho/99, junho/00 e junho/01.

Todavia, em suas razões de apelação, a parte apelante sustenta-se que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a correção de todos os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN/BTN/TRD, nos termos da Lei nº 6.423/77 c.c. art. 201, § 3º, e art. 202, ambos da Constituição Federal de 1988, na redação então vigente.

Como se vê, o fundamento do recurso de apelação é absolutamente díspares da petição inicial e daquele pelo qual o juiz se fundamentou para julgar improcedente o pedido.

Nesse passo, é correto afirmar, que para um recurso vir a ser apreciado no mérito, é necessário que as razões apresentadas respeitem os limites objetivos traçados por ocasião da propositura da ação e sejam condizentes com o que foi decidido, pois, manifestando-se o recorrente com base em outros fundamentos que não sejam os constantes do *decisum*, não há condições mínimas de análise por parte do órgão revisor, uma vez que não se tem como saber qual vem a ser o objeto de discordância, bem como o porquê de a decisão recorrida não merecer ser mantida. Nesse caso é clara a irregularidade formal do recurso interposto que dá ensejo ao não-conhecimento integral da apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade.

Assim já se decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - Não se conhece de recurso especial se ou quando as razões nele expendidas forem, inteiramente, dissociadas do que o acórdão recorrido decidiu.

II - Precedentes do STJ.

III - Recurso não conhecido." (STJ; REsp 62694, 3ª Turma, Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561).

Também nesse sentido julgou este egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"As razões recursais atinentes aos requisitos necessários à concessão do benefício não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida, vez que o réu discorre acerca dos critérios de reajuste do benefício previdenciário, enquanto a causa versa sobre pedido de concessão de aposentadoria por idade rural (TRF; 3ª Região, AC 200003990163499, 10ª Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, j. 11/11/2003, DJU 19/12/2003, p. 412)

Considerando-se, pois, que se trata de apelação, cujo conteúdo é diverso do que foi decidido e trazendo fundamento jurídico novo não ventilado na sentença recorrida, caracterizada está a ausência de regularidade formal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO INTERPOSTA PELA PARTE AUTORA**, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.027813-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DEANGELO FARIA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP

No. ORIG. : 04.00.00034-3 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze) meses da concessão do benefício, nos termos do art. 1º da Lei nº 6.423/77, segundo a variação da ORTN, bem como ao reajuste conforme a Súmula 260 do extinto TFR, art. 58 do ADCT e a Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente, arguindo a nulidade da decisão pelo julgamento *extra e ultra petita* e, no mérito, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, a pretensão da parte autora consiste no recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria com a aplicação do índice integral no IRSM de fevereiro de 39,67% na correção dos salários-de-contribuição, bem como à aplicação dos índices de 9,97%, 7,91%, 14,19% e 10,91%, correspondentes a 1997, 1999, 2000 e 2001. Contudo, a sentença recorrida reconheceu o direito ao recálculo da renda mensal inicial, aplicando-se a variação da ORTN, nos

termos do art. 1º, da Lei nº 6.423/77, aos salários-de-contribuição, além do reajuste pela Súmula 260 do extinto TFR e art. 58 do ADCT, o que revela a natureza *extra petita* do julgamento, inicialmente conduzindo à nulidade da sentença.

Entretanto, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora teve o seu benefício de aposentadoria por idade concedido em 10/02/1987, conforme se verifica do documento de fl. 22, **sem que houvesse quaisquer salários-de-contribuição anteriores a março de 1994** dos que foram apurados no período básico de cálculo para concessão do benefício, podendo-se concluir que somente os benefícios concedidos a partir de 01/03/94 até 28/02/97 terão os salários-de-contribuição corrigidos pelo IRSM de fevereiro de 1994 pelo percentual de 39,67%, de forma que a pretensão da parte autora não merece guarida.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

No caso dos autos, a pretensão requerendo a aplicação integral do **Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses de novembro/1993 a fevereiro/1994** e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor -URV, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:

"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp. nº 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571);

"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." (EARESP nº 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (REsp. nº 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

Por fim, a postulação da autora, buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INPC E ÍNDICES SUBSEQÜENTES. LEIS NºS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/94 E 9.711/98. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

Esta Corte entende que o reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pelas Leis nºs 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração dos benefícios.

Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram os seguintes, respectivamente: 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

Recurso especial a que se nega provimento." (REsp. nº 587487/RS, 6ª TURMA, Relator Min. PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640).

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE. ÍNDICE LEGAL. ART. 41, INCISO II, LEI N.º 8.213/91. JUNHO DE 2001. PERCENTUAL UTILIZADO. LEI ORDINÁRIA. DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Não há direito à utilização do IGP/DI nos meses de junho dos anos de 1997, 1999 e 2000, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção, porquanto o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não assistindo ao beneficiário o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor efetuará a reposição do poder de compra de seus proventos." (REsp. nº 529619/SC, 5ª TURMA LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 395).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Tendo em vista a reforma integral da sentença e considerando a inversão do ônus da sucumbência, a autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 35), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a r. sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.028277-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : DALVINA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00132-1 7 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito ao reajuste do seu benefício com aplicação do índice integral do IRSM no período de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, e sua posterior conversão em números de URVs.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Embora confusa suas razões de apelação, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei. A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997, de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob os nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, e em 2006 pelo decreto nº 5.756/06.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

- 1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**
- 2. Agravo regimental a que se nega provimento.** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Da mesma forma, a postulação buscando a aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses de novembro/dezembro de 1993 e janeiro/fevereiro de 1994 e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV, para reajuste de seus benefícios previdenciários, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

- 1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.**
- 2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.**
- 3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.**
- 4. Entendimento pacificado no STJ e STF.** (REsp nº 498457, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264);
"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes. A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (REsp nº 456805, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571).

No mais, esta Corte Regional Federal já decidiu ser **"Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face a ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefício em URV."** (AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJ 01/10/2003, p. 240).

Portanto, os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** (RE 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Não traz a parte autora, em sua apelação, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.028586-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : JACI ALVES DE ATHAIDE
ADVOGADO : JORGE FRANCISCO MAXIMO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00038-0 2 Vr ANDRADINA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença acidentário, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Certificado o decurso de prazo para oferecimento das contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A questão versada sobre competência para julgamento de recursos em ação de concessão de benefício de natureza acidentária já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso sob análise, trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença acidentário, em razão de acidente de trabalho, conforme revela a petição inicial (fls. 02/14) e os documentos de fls. 32/36, relativo à emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT por acidente do trabalho.

A competência para processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme revela o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA - COMPANHEIRA E FILHA - COMPETÊNCIA - REMESSA DOS AUTOS AO SEGUNDO TRIBUNAL DE ALÇADA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO. PREJUDICADA A APRECIÇÃO DA APELAÇÃO, NESTA CORTE.

1. Cabe a Justiça Estadual, nos dois graus de jurisdição, a apreciação e julgamento da causa, que tem por objeto a concessão do benefício de pensão por morte, com amparo na lei acidentária.

2. Autos remetidos para o E. Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo.

3. Exame da apelação prejudicado, nesta Corte". (AC nº 98.03.1013394/SP, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, por unanimidade, DJU 21/10/2002, pág. 449).

Traz-se à colação, também, ementas de julgado do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1.As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2.Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida.

3.Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 204204/SP, 2ª Turma, Rel. Maurício Corrêa, DJ 04/05/01, pág. 35);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho" (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Desta maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão de benefícios acidentários.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.030074-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JODITE DE LIMA PONTES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES DE FREITAS

No. ORIG. : 06.00.00034-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente a cassação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pede a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente pede a modificação da sentença quanto à correção monetária, juros de mora, termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 06/12/1945, completou a idade acima referida em 06/12/2000.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material o certificado de dispensa e incorporação (fl. 12), em que o marido da autora está qualificado como arador, tal documento registra ato celebrado em outubro de 1967, sendo que, a partir de novembro de 1975, ele passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos à fl. 85. Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Os documentos apresentados pela autora poderiam ser utilizados como início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime.

Os documentos apresentados não conduzem à convicção de que tenha a parte autora exercido atividade rural pelo período equivalente à carência necessária. Admitir tal prova para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Dessa forma, não existindo ao menos início suficiente de prova material do trabalho rural da autora, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, na forma da fundamentação, ficando revogada a antecipação dos efeitos da tutela.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.030438-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : AGUINALDO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00209-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 51/57).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão

invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.033584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : VLAMIR CLEBER CARRILHO REBELATO

ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00056-8 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente pedido de averbação de tempo de serviço, sob o fundamento de ausência de início de prova material da atividade rural do autor.

Indeferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/13 e 15/29):

Histórico de Matrícula, nº 4.497, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Pacaembu/SP, referente a um imóvel rural de 92,03 ha, situado em Pacaembu/SP, no qual o pai do autor, qualificado como agricultor, figura como comprador, conforme escritura de venda e compra lavrada em 11/10/83;
Declaração do pai, datada de 17/10/2005, no sentido de que o autor trabalhou na propriedade da família, denominada Sítio Três Irmãos, localizada no Bairro do Sete, em Pacaembu/SP, de 28/02/85 a 31/03/91, em regime de economia familiar;
Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Adamantina/SP, datada de 28/09/2005, na qual consta que o pai do autor inscreveu-se como produtor rural sob nº P-3.800, em 02/02/84, na condição de proprietário do Sítio Três Irmãos, Bairro do Sete, em Pacaembu/SP; em 27/05/86 efetuou a renovação de sua inscrição, tendo recebido o nº P-0497.0472.0/000; em 24/03/92 transferiu a inscrição para Antonio Ismael Vergílio;
Autorização para impressão da nota do produtor e da nota fiscal avulsa, datada de 31/01/84, na qual o pai do autor figura como proprietário do Sítio Três Irmãos;
Declarações cadastrais de produtor rural em nome do pai do autor, referentes aos exercícios de 1986 e 1988
Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1984/1986, 1989 e 1990;
Notas fiscais de entrada, referentes a 1984/1986, 1987 e 1990, nas quais o pai do autor consta como remetente das mercadorias.

Documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, os documentos apresentados não comprovam a condição de rurícola do autor, pois se referem apenas a seu pai.

A hipótese é de incidência da orientação consagrada na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, eis que a prova testemunhal não veio precedida de prova indiciária do exercício de atividade rural no período pleiteado.

Portanto, diante da ausência de produção de início de prova material a ser conjugada à prova testemunhal colhida no feito, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, entendo como não comprovado o trabalho rural pelo apelante.

Posto isso, nego provimento à apelação do autor, mantendo-se a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO Nº 2007.03.99.034659-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE ABREU LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00109-8 3 Vr MATAO/SP

Decisão
Vistos, etc.

Maria Aparecida de Abreu Lopes interpôs Agravo legal contra o Acórdão proferido pela 9ª Turma (fls. 106/110) que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

O art. 557, § 1º - A, do CPC dispõe que:

"1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Desta forma, cabível a interposição de Agravo legal face a decisão monocrática proferida por Relator, mas não contra manifestação unânime do Colegiado, no caso, a 9ª Turma desta Corte.

Assim, nego seguimento ao Agravo legal.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.034934-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONEL LOPES FERREIRA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 05.00.00091-4 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer como efetivo o trabalho no período compreendido entre 15/03/72 e 10/03/77 e 15/03/77 a 30/11/77.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do tempo de serviço e a necessidade do recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91. Sustenta, ainda, a proibição do trabalho do menor de 16 anos. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da causa, não devendo incidir juros de mora, mas somente atualização monetária e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A jurisprudência iterativa é no sentido de que, no caso de trabalhador urbano, deve haver início de prova material suficiente. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADORA URBANA. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. - A apresentação de início razoável de prova material é indispensável para o reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador urbano. - Recurso especial conhecido" (RESP n.º 95.0072755/SP, S.T.J., 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18/12/95, p.44.667).

E ainda:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. LEI 9469/97. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ARTIGO 55, § 3º, LEI 8213/91 ATENDIDO. ARTIGO 3º DA CLT PREENCHIDO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe a lei 9469/97. 2 - Inocorreu violação ao artigo 55, par. 3º, da Lei 8213/91, tendo em vista que há nos autos razoável início de prova documental harmônica com a testemunhal coligida. 3- Preenchidos os requisitos do artigo 3o. da CLT que conceitua a figura do empregado. 4 - Compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições correspondentes, a teor do artigo 3o., inciso I, letras "a" e "b", da lei 8212/91 e ao Instituto Nacional do Seguro Social, a arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização do mencionado recolhimento, nos termos do artigo 33 do aludido diploma

legal. O segurado, portanto, não pode ser prejudicado pela negligência do mau empregador e pela ausência de fiscalização, sendo inaplicáveis, in casu, o Decreto 900028/94, artigo 96, inciso IV, da lei no 8213/91 e regulamento respectivo. 5 - Verba honorária reduzida para R\$ 272,00 (Duzentos e setenta e dois reais), atualizado monetariamente na forma e fins do artigo 604 do CPC, à vista do trabalho desenvolvido, do valor da causa e sua natureza, bem como para atender à vedação constitucional da vinculação ao salário mínimo para qualquer fim (artigo 7o., inciso IV, "in fine", da Carta Magna). 6. Apelo parcialmente provido, para reduzir honorários advocatícios. Sentença mantida no mais, inclusive como consequência do reexame necessário. (Tribunal Regional Federal da 3a. Região, AC 0399029750-5 ANO:1999/SP, QUINTA TURMA, APELAÇÃO CIVEL - 476844, DJU DATA:14/12/1999 PG:1155, Relator JUIZ ANDRE NABARRETE)

Assim, embora ausente a necessidade de demonstração de recolhimento, tendo em vista ser obrigação legal do empregador e não do empregado (além do poder fiscalizatório ser exercido pelo INSS), é imprescindível que o trabalhador urbano demonstre o tempo laborado a partir não apenas da prova testemunhal, sendo indispensável início de prova material.

No caso do urbano - diversamente do rurícola -, as relações trabalhistas, geralmente, deixam "rastros" documentais que não devem ser desprezados.

Não se trata da adoção da regra da prova legal - inadmissível -, mas da busca efetiva de elementos para a formação do livre convencimento motivado.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/21):

Certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Adamantina/SP, datada de 19/11/2003, na qual consta que a Indústria e Comércio de Imóveis HG Ltda. iniciou suas atividades em 13/03/72 e estava em funcionamento até 19/11/2003; Declaração de Hélio Guerreiro, representante da Indústria e Comércio de Imóveis HG Ltda., datada de 17/11/2005, no sentido de que o autor trabalhou na empresa supracitada na função de auxiliar de marcenaria no período de 15/03/72 e 10/03/77;

Requerimento de designação de audiência endereçado ao Juiz de Direito da Comarca de Adamantina/SP, feito pelo Promotor Público da Comarca de Adamantina/SP, no qual consta que o autor é empregado da empresa L.S.Sampaio Ltda., tendo sido admitido em 15/03/77 e despedido indiretamente, sem justa causa, por paralisação da citada empresa, em 30/11/77;

Consulta trabalhista, elaborada por orientador trabalhista e previdenciário, datada de 07/12/77, na qual o autor afirma que quer receber seu saldo de salários, pois a firma na qual trabalha encontra-se paralisada;

Cópia da ata de audiência de instrução e julgamento referente à reclamação trabalhista ajuizada por Nilson Pascoal da Costa em face de Laert Simão Sampaio, que foi julgada procedente;

Cópia do auto de penhora e depósito particular referente à ação supracitada;

Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Tilibra S/A Com. e Ind. Gráfica	08/05/80	09/07/80	Auxiliar de expedição
L Ramazzini	01/09/80	30/04/81	Amarrador de tacos e outros
Adalcool - Adamantina Destilaria de Álcool Ltda.	01/08/81	10/12/81	operário
Nelmo Engenharia e Construções Ltda.	02/03/82	02/04/82	servente
Transtécnica Construções e Com. Ltda.	02/06/82	21/09/82	operário

Os documentos de fls. 12/15 comprovaram o trabalho do autor no período requerido na inicial.

Na audiência realizada em 27/11/2006, a testemunha Hélio Guerreiro declarou, à fl. 73: "O depoente conhece o autor desde tenra idade. O depoente trabalhou pela primeira vez com o depoente (sic) no ano de 1972 na função de auxiliar geral em uma empresa de estrado de cama e cadeiras de madeira. Na empresa do depoente permaneceu até início de 1971. Depois não tem conhecimento onde o depoente foi trabalhar. Atualmente o autor exerceu a função de policial militar."

Já a testemunha Mauricio Mantovani, afirmou, à fl. 74: "O depoente conhece o autor desde tenra idade. Tem conhecimento que o autor trabalhou no ano de 1977, na fábrica de taco do Sr. Sampaio, localizada na Vila Jardim, com razão social LS Sampaio. Nesta empresa permaneceu por aproximadamente um ano. Antes de trabalhar na fabrica de taco tem conhecimento que o autor trabalhou na empresa de Hélio Guerreiro."

A testemunha Moisés Aparecido da Luz, declarou, à fl. 75: "O depoente conhece o autor desde que eram pequenos e moravam vizinhos. Tem conhecimento que o autor trabalhou na empresa do Sr. Hélio Guerreiro, e depois foi trabalhar em companhia do depoente na empresa de fabricar tacos para assoalhos. A empresa localizava-se na Vila Jardim, na Rua dos Jasmins, próximo a escola, e era da família do Sr. Sampaio. Nesta empresa permaneceu por aproximadamente um ano. O depoente recorda-se que o autor trabalhou nesta empresa de taco no ano de 1977."

A testemunha José Gomes de Carvalho Neto, declarou, à fl. 76: "O depoente conhece o autor desde que trabalharam junto (sic) no ano de 1972 na empresa denominada Indústria e Comércio de Móveis HG Ltda, e nesta empresa fabricava móveis. Permaneceu nesta empresa de 1972 a 1976. Atualmente o autor exerce a função de policial militar. Na empresa do Sr. Hélio Guerreiro o autor trabalhava na função de auxiliar de serviços gerais."

Nos termos do art. 158, X, da Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 12 anos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

*18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, julgado em 15.06.2009, votação unânime, DJ de 24.06.2009, página 426).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.*

...

*III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade em 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 24.03.2009, votação unânime, DJ de 15.04.2009, página 678).
PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.*

...

IV - De acordo com a Constituição Federal de 1967, em seu art. 165, X, vigente à época, a idade mínima exigida para fins de contagem de tempo de serviço era de 12 anos de idade.

...

IX - Recurso do INSS parcialmente provido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2008.03.99.028594-4, Nona Turma, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, julgado em 16.02.2009, votação unânime, DJ de 24.03.2009, página 1649).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO LABOR CUMPRIDO ANTES DOS 12 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

...

3. Não é possível reconhecer o labor cumprido antes dos doze anos de idade. A adoção de posição diferente resultaria na legalização do trabalho infantil, veemente repudiado pela Sociedade. Precedentes desta Sétima Turma e do C. STJ.

...

10. Apelação parcialmente provida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2003.03.99.032875-1, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 23.06.2008, votação unânime, DJ de 20.08.2008).

Assim, deve ser reconhecido o tempo de serviço rurícola a partir do momento em que o autor completou 12 (doze) anos de idade.

A consulta ao CNIS (fls. 52/54) confirmou os vínculos constantes da CTPS do autor (com exceção da anotação de 01/08/81 a 10/12/81, como operário).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas, mas deve reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para isentá-lo do pagamento de custas processuais.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.036791-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL DE LOURDES PEREIRA

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

No. ORIG. : 04.00.00239-8 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, a impossibilidade de aplicação do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que majorou o percentual da aposentadoria por tempo de serviço para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "*a quo*" não submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da autarquia previdenciária merece guarida, isto porque embora se tenha orientado no sentido do direito à revisão do coeficiente de aposentadoria por tempo de serviço, aplicando-se de forma analógica o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a elevação do coeficiente de pensão por morte se aplica a todos os benefícios, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, de forma que correspondesse a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilha posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários nºs 416.827 e 415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Cumprе assinalar, ainda, que a Excelsa Corte, em inúmeros julgamentos posteriores, vem trilhando o posicionamento consagrado no âmbito do seu Plenário sobre a referida matéria, merecendo destaque, entre outros, a seguinte ementa de precedente:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a

jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (RE nº 420.532/SC, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 09/02/2007, DJ 23/03/2007, p. 64).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, e de forma analógica, tenho que a alteração do coeficiente de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço dada pela redação da Lei nº 8.213/91 (art. 53, II), não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença, na forma da fundamentação acima adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.044183-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM JOSE DE ALMEIDA

ADVOGADO : LAERCIO LEANDRO DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00006-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 01/01/73 a 31/12/97, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as prestações vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da causa, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/22):

Documentos escolares, datados de 1969, 1970 e 1971, nos quais o pai do autor figura como lavrador;
Título eleitoral do autor, datado de 08/02/70, no qual foi qualificado como lavrador;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, no qual consta que foi dispensado do serviço militar em 1980, não constando a sua qualificação;
Requerimento de matrícula escolar em nome do autor, datado de 15/01/73;
Certidão de nascimento do autor;
Cópia da sua CTPS, na qual se observa a condição de trabalhador rural:

Empresa	Início	Término	Função
Agro Tietê Andradina Ltda.	04/05/98	14/11/98	Empregado rural
Agro Tietê Andradina Ltda.	13/09/99	30/11/99	Empregado rural
Agro Tietê Andradina Ltda.	16/05/2000	06/10/2000	Trabalhador rural
Solução empresarial Andradina Ltda.	02/05/2001	14/12/2001	Trabalhador rural
Guanabara Agro Industrial S/A	20/05/2002	Não consta	CBO 63150, por empreita ou diária

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, o certificado de dispensa de incorporação não poderá ser considerado, pois não consta a qualificação do autor.

Os documentos escolares também não comprovam a sua condição de rurícola.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 05/07/2007, a testemunha João Antônio Sanches afirmou, à fl. 48: "É administrador da Fazenda Santa Rosa desde 1969. Nesta época os pais do autor residiam no local. O autor desde criança ajudou os pais, trabalhando todos nesta fazenda. O autor e seus pais mudaram em 1973 para uma propriedade rural vizinha e continuaram trabalhando na Fazenda Santa Rosa até 1980. Em 1980 mudaram-se para a propriedade rural de Joaquim Correia e continuaram trabalhando lá até 1991. Após, passou a trabalhar em propriedades rurais para a família Ponso e continuam trabalhando até hoje."

A testemunha Joaquim Correa Dias declarou, à fl. 49: "Conheço o autor desde criança, quando residia com os pais na Fazenda Santa Rosa. O autor desde criança sempre trabalhou no meio rural. O autor e os pais trabalharam na Fazenda Santa Rosa até mudar-se para a propriedade rural do depoente, em 1982. Residiram e trabalharam no local até 1988. Após, o autor mudou-se para a propriedade rural da família Ponso, onde trabalhou até o final dos anos 90. O autor ainda reside nesta propriedade rural e atualmente trabalha no corte de cana."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

A consulta ao CNIS, que ora se junta, não demonstra que o autor tenha anotações de vínculos de natureza urbana que pudessem descaracterizar sua condição de rurícola.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/73 a 24/07/91 (dia anterior à data em que a Lei 8.213/91 passou a vigorar).

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/73 a 24/07/91, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/73 a 24/07/91, determinar a expedição de nova certidão de tempo de serviço e para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.044431-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO AURELIANO DA SILVA

ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS

No. ORIG. : 05.00.00142-7 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para conhecer como efetivamente trabalhado, o período de janeiro de 1966 a dezembro de 1988, como trabalhador rural, devendo o INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as prestações vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da causa, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 08/17):

Cópia da sua CTPS, na qual consta um vínculo de trabalho como pedreiro de 01/08/91 a 16/03/92;

Certidão de nascimento de filha, lavrada em 27/06/77, na qual o autor foi qualificado como lavrador;

Histórico de Matrícula, nº 1.351, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tupi Paulista/SP, no qual Angelina Pironi Torres figura como proprietária de: 1) um lote de terras de 67,76 ha; 2) um lote de terras de 42,76,20 ha; 3) um lote de terras de 14,52,42 ha; 4) um lote de terras de 48,40 ha; 5) um lote de terras de 6,97 ha, todos situados em Tupi Paulista/SP,;

Certidão expedida pelo Cartório de Imóveis e Anexos da Comarca de Tupi Paulista/SP, datada de 04/12/86, na qual foi transcrita, sob número 13.863, datada de 05/05/72, a escritura de venda e compra, datada de 14/03/72, pela qual Angelina P. Torres adquiriu: a) um lote de terras de 67,76 ha, b) um lote de terras de 42,76,20 ha, c) um lote de terras de 14,52,42 ha, d) um lote de terras de 48,40 ha, e) um lote de terras de 6,97 ha, todos situados em Dracena/SP; Histórico de Matrícula, nº 12.493, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tupi Paulista/SP, datado de 20/05/93, referente a um imóvel rural de 356,34,55, denominado Fazenda Santa Terezinha, em Tupi Paulista/SP, no qual Angelina P. Torres figura como proprietária.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As cópias da CTPS do autor não servem como início de prova, pois nelas há uma anotação de vínculo de trabalho como pedreiro.

Documentos imobiliários em nome de terceiros comprovam apenas que eles são proprietários dos imóveis, não servindo como início de prova material do autor.

A certidão de nascimento apresentada configura início de prova material do exercício de atividade rural do autor, a partir de 1977.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 20/03/2007, a testemunha Benedito Bonilha afirmou, à fl. 45: "Conhece o requerente há 37 anos. O requerente e o depoente trabalharam para a dona Angelina Pirone torres durante 16 anos. O requerente mora em Terra Nova. Atualmente o requerente trabalha na prefeitura. O depoente também moral (sic) na fazenda da dona Angelina."

A testemunha José Bonilha declarou, à fl. 46: "Conhece o requerente desde 1968. O requerente e o depoente trabalharam na fazenda Santa Terezinha de 1968 a 1988. O requerente mora em Terra Nova. Atualmente o requerente trabalha na prefeitura. O depoente também morou na fazenda Santa Terezinha. O nome da proprietária da fazenda é Angelina Torres. "

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor possui um vínculo como estatutário, de 01/08/91 a 12/2009 e que recebeu auxílio-doença como servidor público/empregado de 31/05/2000 a 19/09/2000.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/77 (ano da lavratura da certidão de nascimento da filha do autor) a 31/12/88.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)
PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.
(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/77 a 31/12/88, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural para 01/01/77 a 31/12/88 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.044853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO ALVES CARDOSO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 06.00.00109-7 3 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para determinar que o INSS proceda à contagem do tempo de serviço trabalhado pelo autor na zona rural, no período de 10/09/63 a 31/12/65, acrescentando-o ao tempo de serviço já reconhecido, para aumentar o percentual concessório do salário-de-benefício, cujas parcelas deverão ser corrigidas monetariamente a partir do protocolo administrativo em 21/10/2000, conforme procedimento administrativo NB 42/117.563.397-3.

Sentença proferida em 28/05/2007, submetida à remessa oficial.

O INSS apelou, alegando, em síntese, que o apelado não pode computar para efeitos de carência eventual tempo de serviço trabalhado como rurícola.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 11/105):

Requerimento de aposentadoria por tempo de serviço em nome do autor, datado de 25/10/2000;
Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Jaboticabal/SP, datada de 03/10/2000, na qual consta que, pela declaração cadastral nº 381/88, de 10/11/88, foi comunicada a abertura da firma Sérgio Alves Cardoso ME, inscrita sob o nº 391.026.394.113, com ramo de atividade Bar e Empório, tendo iniciado suas atividades em 01/11/88; que pela Declaração Cadastral nº 409/95, de 04/05/95, foi comunicada a alteração de endereço do estabelecimento e que permanece nesta situação até 03/10/2000;
Requerimento de constituição de firma individual, datado de 12/10/88, em nome do autor;
Declaração de firma individual, datada de 24/03/95, em nome do autor;
Consulta aos dados cadastrais do autor, na qual consta que possui vários recolhimentos de 1994 a 2000;
Relações dos salários-de-contribuição do autor, emitidas pelo INSS em 06/05/98 e 23/10/2000;
Resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do autor;
Resumo de benefício em concessão e carta de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em nome do autor, DIB 25/10/2000;
Carta de concessão/memória de cálculo do benefício supracitado;
Declaração de exercício de atividade rural do autor, na qual consta que foi homologado pelo INSS o período de 10/09/63 a 31/12/63;
Cópia da CTPS do autor, na qual não constam vínculos empregatícios;
Certidão de casamento, realizado em 29/07/72, na qual foi qualificado como comerciante;
Ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaboticabal/SP, em nome do autor, datada de 10/09/63;
Certidão expedida pelo Cartório da Comarca de Jaboticabal/SP, datada de 06/04/98, referente a um imóvel de 12.632 ha, na qual José Talarico Filho figura como adquirente;

Entrevista rural do autor ao INSS, datada de 08/05/98, na qual afirma ser trabalhadora rural desde 8 anos de idade. Carta de exigências elaborada pelo INSS e endereçada ao autor, referente ao requerimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, data ilegível;

Carta de indeferimento de aposentadoria por tempo de serviço, requerido em 08/05/98 pelo autor;

Recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, datado de 15/06/98, no qual o autor figura como recorrente;

Acórdão proferido pela 14ª JR - Décima Quarta Junta de Recursos que negou provimento ao recurso supracitado;

Recurso endereçado ao Presidente e demais membros do Conselho de Recursos da Previdência Social, datado de 07/07/2000, no qual o autor figura como recorrente;

Solicitação de cancelamento do recurso supracitado feita pelo autor em 25/10/2000.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

A cópia da CTPS do autor não servem como início de prova, pois nela não consta nenhuma anotação de vínculo de trabalho.

A certidão de casamento apresentada também não pode ser considerada, pois nela o autor figura como comerciário.

Documentos imobiliários em nome de terceiros comprovam apenas que eles são proprietários dos imóveis.

A declaração de exercício de atividade rural homologada pelo INSS e a ficha do Sindicato configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, a partir de 10/09/63.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 24/04/2007, a testemunha Alceo Braz afirmou, à fl. 146: "Conhece o autor há muitos anos, sendo certo que trabalhou com ele na fazenda Carretão, no período de 1965. Trabalhavam como braçal, colhendo semente. Depois que o autor saiu da Fazenda Carretão, não sabe onde ele foi trabalhar. O autor trabalhou com o depoente até 1965. O depoente trabalhou 17 anos na Fazenda Carretão. Quando o autor saiu da Fazenda o depoente ainda continuou trabalhando. Durante esses 17 anos o autor trabalhou na fazenda no período de 1963 a 1965."

A testemunha Silvio Francisco dos Santos declarou, à fl. 148: "Trabalhou com o autor na fazenda Carretão no período de 1961 a 1969, sendo que trabalhava também em barracão na cidade. O autor trabalhava cortando capim e tirando semente de capim. Depois que o autor saiu da Fazenda Carretão o autor foi trabalhar no Auto Posto Guanabara, como cozinheiro. Foram criados juntos."

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor possui dois vínculos como cozinheiro, de 01/11/69 a 27/01/81 e de 01/05/81 a 20/11/87, que se cadastrou como autônomo em 01/03/88 e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição como comerciário/contribuinte individual, desde 25/10/2000.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 10/09/63 a 31/12/65, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua

produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)
PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.
(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 10/09/63 a 31/12/65, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de

indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que a autarquia tem a faculdade de consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.045460-9/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARIA JOSEFA DA SILVA e outro
: PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00128-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder aos autores, conjuntamente, o benefício de prestação continuada, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir de 24/11/2006 (data do laudo pericial), com correção monetária e juros de mora. Condenou-se as partes ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer alteração quanto às custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Os autores também apelaram, postulando a concessão de 01 (um) benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo, para cada um dos autores, bem como a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo parcial provimento da apelação interposta pela parte autora, pelo não conhecimento de parte do apelo do INSS e pelo desprovimento da parte conhecida (fls. 115/122).

É o relatório.

DECIDO.

Acerca da concessão de tutela antecipada na sentença guerreada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício de amparo social. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

Postulam os autores a concessão de benefício assistencial.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar aos laudos periciais produzidos, que comprovam a total e permanente incapacidade de ambos os autores, decorrente de retardo mental moderado (fls. 57/58 e 59/61)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que "**O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas**".

Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, afigure o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas.

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 32/34) demonstra que os requerentes residem em casa própria, bastante simples, na companhia da mãe, de forma que a unidade familiar é composta por 03 (três) pessoas, e eles sobrevivem apenas da aposentadoria da genitora, no valor de 01 (um) salário mínimo, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vivem os autores, inserindo-se eles no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, os autores fazem jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo em 23/06/2003 (fls. 13/14), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da

Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem de forma englobada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente para as posteriores, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, para condenar o INSS a conceder, a cada um deles, o benefício assistencial, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.045494-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 06.00.00052-3 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como efetivamente trabalhado pelo autor o período de 01/09/75 a 01/09/85, cabendo ao INSS expedir a respectiva certidão.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e a necessidade do recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91. Sustenta, ainda, a proibição do trabalho do menor de 16 anos. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da causa, não devendo incidir juros de mora, mas somente atualização monetária e a isenção do pagamento de custas processuais.

O autor interpôs contrarrazões e recurso adesivo, requerendo o reconhecimento do tempo de serviço a partir dos 12 anos.

Com contrarrazões do INSS, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 16/62):

Cópia da CTPS do autor, na qual consta um vínculo como mensalista, a partir de 08/09/85, não constando data de saída;

Certidão de nascimento do autor, na qual seu pai foi qualificado como lavrador;

Documentos escolares em nome do autor, nos quais o pai figura como lavrador, datados de 1972, 1975, 1976, 1977 e 1978;

Requerimento de matrícula escolar em nome do autor, datado de 1975;

Histórico escolar do autor, referente a 1975, no qual consta que reside no Córrego dos Ranchos;

Requerimento de matrícula escolar em nome do autor, datado de 1978;

Ficha de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina/SP, em nome do pai do autor, datada de 28/08/1974;

Título eleitoral do autor, datado de 06/12/1979, no qual foi qualificado como lavrador;

Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 31/07/80, no qual foi qualificado como lavrador;

Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Adamantina/SP, datada de 25/04/2006, na qual consta que o pai do autor inscreveu-se como produtor rural sob nº P-1.855, a partir de 12/08/81, na propriedade denominada Sítio Esperança, localizada no Bairro Cascadura, em Marianópolis/SP, na condição de arrendatário do Sr. Nazima Minoru; não constando informações e/ou registros sobre o encerramento de suas atividades;

Notas fiscais de produtor, emitidas em 1974/1979, 1983, 1985/1986, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias;

Notas fiscais de entrada, referentes a 1978 e 1979, nas quais o pai do autor consta como remetente das mercadorias.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos escolares não comprovam a atividade rural do autor.

Os demais documentos apresentados comprovam a condição de rurícola do pai do autor, a partir de 1974.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Na audiência realizada em 28/03/2007, a testemunha Luiz Silvério Cabriote afirmou, à fl. 106: "Conheço o autor desde a infância. Sei que ele sempre trabalhou na roça, como porcenteiro, no sítio São José, para o Sr. Francisco Eliseu, no sítio Catanduva, do Sr. João Dossi. Depois, ele se mudou para o sítio do Minoru, bairro Cascadura, onde também trabalhou como porcenteiro. Ele plantava amendoim, algodão, milho. Em 1985, o autor veio para Mariópolis, na Prefeitura, trabalhar como motorista. Eu via o autor trabalhando na roça."

A testemunha Nelson Loreto declarou, à fl. 107: "Conheço o autor faz trinta e cinco anos. Sei que ele sempre trabalhou na roça, como porcenteiro, no sítio São José, para o Sr. Francisco Eliseu, no sítio Catanduva, do Sr. João Dossi. Depois, ele se mudou para o sítio do Minoru, bairro Cascadura, onde também trabalhou como porcenteiro. Ele plantava amendoim, algodão, milho. Em 1985, o autor veio para Mariópolis, na Prefeitura, trabalhar como motorista. Eu via o autor trabalhando na roça."

A testemunha Manoel Messias Ferreira declarou, à fl. 108: "Conheço o autor desde a infância. Sei que ele sempre trabalhou na roça, como porcenteiro, no sítio São José, para o Sr. Francisco Eliseu, no sítio Catanduva, do Sr. João Dossi. Depois, ele se mudou para o sítio Esperança, do Sr. Nazima Minoru, bairro Cascadura, onde também trabalhou

como porcenteiro. Ele plantava amendoim, algodão, milho. Em 1985, o autor veio para Mariápolis, na Prefeitura, trabalhar como motorista. Eu sempre via o autor trabalhando na roça, pois eu trabalhava no sítio vizinho."

A consulta ao CNIS (fls. 81/82) demonstra que o autor tem vínculos urbanos a partir de 02/09/85.

Nos termos do art. 158, X, da Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 12 anos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, julgado em 15.06.2009, votação unânime, DJ de 24.06.2009, página 426).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.

...

III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade em 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 24.03.2009, votação unânime, DJ de 15.04.2009, página 678). PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

...

IV - De acordo com a Constituição Federal de 1967, em seu art. 165, X, vigente à época, a idade mínima exigida para fins de contagem de tempo de serviço era de 12 anos de idade.

...

IX - Recurso do INSS parcialmente provido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2008.03.99.028594-4, Nona Turma, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, julgado em 16.02.2009, votação unânime, DJ de 24.03.2009, página 1649).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO LABOR CUMPRIDO ANTES DOS 12 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

...

3. Não é possível reconhecer o labor cumprido antes dos doze anos de idade. A adoção de posição diferente resultaria na legalização do trabalho infantil, veemente repudiado pela Sociedade. Precedentes desta Sétima Turma e do C. STJ.

...

10. Apelação parcialmente provida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2003.03.99.032875-1, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 23.06.2008, votação unânime, DJ de 20.08.2008).

Nestes termos, possível o reconhecimento do tempo de serviço rurícola a partir de 12 (doze) anos de idade.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/74 a 01/09/75.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei

8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/74 a 01/09/75, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM

ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para reconhecer o tempo de trabalho rural de 01/01/74 a 01/09/75 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço. Dou parcial provimento à apelação do INSS para ressaltar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha

a faculdade de consignar na certidão supracitada a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.046060-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JAIR JOSE DA SILVA

ADVOGADO : APARECIDA JESUS DA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00047-2 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente pedido de averbação de tempo de serviço, sob o fundamento de ausência de início de prova material da atividade rural do autor.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 09, 32/34 e 42):

Declaração de seu pai , datada de 21/07/2005, no sentido de que trabalhou na sua propriedade rural, localizada no Bairro da Vitória, zona rural do município de Guareí-SP, dos 14 (quatorze) aos 20 (vinte) anos, em regime de economia familiar;

Escritura de compra e venda de um imóvel rural de 10,13ha, datada de 13/10/49, situado no Bairro da Vitória, Guareí-SP, na qual o pai do autor, qualificado como lavrador, figura como comprador;

Certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tatuí/SP, datada de 30/01/50, referente ao imóvel rural supracitado, na qual o pai do autor, qualificado como lavrador, figura como adquirente;

Certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Tatuí SP, na qual consta que foi transcrita às fls. 13, do livro "3-V" de transcrição das transmissões, sob número nº "27.106", a aquisição de uma área de terras de 10,13 ha, pelo pai do autor.

Documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, os documentos apresentados não comprovam a condição de rurícola do autor, pois todos se referem apenas a seu pai.

A hipótese é de incidência da orientação consagrada na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, eis que a prova testemunhal não veio precedida de prova indiciária do exercício de atividade rural no período pleiteado.

Portanto, diante da ausência de produção de início de prova material a ser conjugada à prova testemunhal colhida no feito, em obediência ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, entendo como não comprovado o trabalho rural pelo apelante.

Posto isso, nego provimento à apelação do autor, mantendo-se a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.046331-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILMAR ANDRE RAMALHO
ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO
No. ORIG. : 06.00.00070-8 3 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar como efetivamente trabalhado pelo autor o período compreendido entre 16/12/81 a 20/01/88, como rurícola, devendo o réu expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e necessidade do recolhimento de contribuições ou de indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91. Caso mantida a sentença, requer que somente haja reconhecimento do labor rural a partir dos 16 anos, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% sobre o valor da causa e a isenção do pagamento de custas processuais.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/62):

Certidão de casamento, realizado em 16/12/89, na qual o autor foi qualificado como militar;
Histórico de Matrícula, nº 13.569, datado de 09/02/88, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Adamantina/SP, referente a um lote de terras, situado no Vale do Rio Feio ou Aguapeí, em Flórida Paulista/SP, de 1.315,29,68 ha, no qual Inocêncio Miguel de Mendonça e Dolorice Bombarda de Mendonça figuram como proprietários;
Certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Adamantina/SP, datada de 23/12/87, referente ao lote de terras supracitado;
Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1972/1974;

Declarações de rendimentos de pessoa física, referentes aos exercícios de 1971/1974, em nome do pai do autor, nas quais ele figura como agricultor;
Recibo de entrega de declaração de rendimento, exercício de 1975, em nome do pai do autor;
Autorização de impressão de documentos fiscais em nome do pai do autor, datadas de 1975 e 1979;
Contratos de parceria agrícola, nos quais o pai do autor figura como parceiro outorgante, válidos de 01/10/83 a 01/10/85 e de 01/10/81 a 30/09/84;
Notas fiscais de entrada, referentes a 1981, nas quais o pai do autor consta como remetente das mercadorias;
Notas de peso de café em côco, datadas de 1981, nas quais o pai do autor consta como produtor;
Histórico escolar do autor, datado de 1983, no qual consta que estudou, no ano de 1976, na EEPG da Fazenda Boa Vontade;
Ficha cadastral do aluno da EEPSE Dr. Pércio Gomes Gonzales, em nome do autor, datada de 1984, na qual consta que reside na Fazenda Santana;
Requerimento de licença de aprendizagem junto à Auto-Escola Confiança, datado de 1987, em nome do autor, no qual figura como lavrador;
Matrícula de aprendizagem junto à Auto-Escola Confiança S/C Ltda., datada de 1987, em nome do autor, na qual consta que ele reside na Fazenda Santana;
Cópia da CTPS do autor, na qual consta que possui um vínculo como ajudante de almoxarifado, de 21/01/88 a 29/07/88;
Fichas de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flórida Paulista, em nome do pai do autor, datadas de 1985, nas quais figura como trabalhador rural volante.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

No entanto, a certidão de casamento apresentada não poderá ser considerada, pois nela o autor figura como militar.

Documentos escolares também não comprovam a condição de rurícola do autor.

Documentos imobiliários em nome de terceiros comprovam apenas que eles são proprietários dos imóveis, não servindo como início de prova material do autor.

Os demais documentos apresentados (com exceção do vínculo urbano) configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Na audiência realizada em 22/05/2007, a testemunha Sebastião José do Carmo afirmou, à fl. 88: "Conheço o autor desde 1984 e nessa época ele trabalhava na lavoura. O autor trabalhou na propriedade do Sr. Inocêncio Miguel Mendonça, que se localizava no município de Flórida Paulista. Ele trabalhava como meeiro de café. Não havia empregados. Depois de 1988, o autor foi trabalhar no serviço público."

A testemunha Aparecido Nascimento do Carmo declarou, à fl. 89: "Conheço o autor desde 1984 e nessa época ele trabalhava na lavoura. O autor trabalhou na propriedade do Sr. Inocêncio Miguel Mendonça, que se localizava no município de Flórida Paulista, de nome fazenda Santana. Ele trabalhava como meeiro de café. Não havia empregados. Depois de 1988, o autor foi trabalhar no serviço público."

A testemunha Jair Estochi, afirmou, à fl. 90: "Conheço o autor 1974 (sic) e nessa época ele trabalhava na lavoura de seus pais, na propriedade localizada no município de Junqueirópolis. O seu pai era meeiro. O autor ficou cinco anos nessa propriedade, depois ele ficou mais três anos na propriedade do Sr. Paschoal Quinholi. Depois ele trabalhou na propriedade do Sr. Matsubara, por dois anos. Sempre como meeiro, tocando café. Não havia empregados."

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor possui vários vínculos urbanos a partir de 21/01/88.

Por outro lado, nos termos do art. 158, X, da Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 12 anos.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 16/12/81 a 20/01/88, como determinado na sentença recorrida.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas,

os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 16/12/81 a 20/01/88, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressalvou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

Não houve condenação em custas. Portanto, inócua a apelação nesse ponto.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a autarquia tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.046696-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : VANDERLEI DOS SANTOS

ADVOGADO : ADILSON GALLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00093-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto (fls. 104/107).

É o relatório.

DECIDO.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e

para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

Com relação ao requisito da incapacidade total e permanente para os atos da vida diária e para o trabalho, deve-se atentar para o laudo pericial (fls. 38/39), segundo o qual a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente.

Dessa forma, não faz jus à parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja absoluta, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de **qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa**, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade total e permanente para o exercício de atividades da vida diária, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, excludo, de ofício, a sua condenação nas verbas de sucumbência, por se tratar de erro material constante da sentença recorrida, uma vez que vedado o provimento jurisdicional condicionado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E EXCLUSO, DE OFÍCIO, A CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.046921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUELI MONTEIRO DE CARVALHO

ADVOGADO : IONE TONON FERNANDES

No. ORIG. : 06.00.00042-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido da autora para reconhecer como efetivo o trabalho como monitora do MOBREAL nos períodos de 01/02/82 a 30/11/82, 01/02/83 a 30/11/83, 01/02/84 a 30/11/84, 01/02/85 a 30/11/85, 01/02/86 a 30/11/86 e de 01/02/87 a 31/07/87.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados e a necessidade do recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, considerando as parcelas vencidas da citação até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A jurisprudência iterativa é no sentido de que, no caso de trabalhador urbano, deve haver início de prova material suficiente. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADORA URBANA. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. - A apresentação de início razoável de prova material é indispensável para o reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador urbano. - Recurso especial conhecido" (RESP n.º 95.0072755/SP, S.T.J., 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, D.J. de 18/12/95, p.44.667).

E ainda:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. LEI 9469/97. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ARTIGO 55, § 3º, LEI 8213/91 ATENDIDO. ARTIGO 3º DA CLT PREENCHIDO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe a lei 9469/97. 2 - Inocorreu violação ao artigo 55, par. 3º, da Lei 8213/91, tendo em vista que há nos autos razoável início de prova documental harmônica com a testemunhal coligida. 3- Preenchidos os requisitos do artigo 3o. da CLT que conceitua a figura do empregado. 4 - Compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições correspondentes, a teor do artigo 3o., inciso I, letras "a" e "b", da lei 8212/91 e ao Instituto Nacional do Seguro Social, a arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização do mencionado recolhimento, nos termos do artigo 33 do aludido diploma legal. O segurado, portanto, não pode ser prejudicado pela negligência do mau empregador e pela ausência de fiscalização, sendo inaplicáveis, in casu, o Decreto 900028/94, artigo 96, inciso IV, da lei no 8213/91 e regulamento respectivo. 5 - Verba honorária reduzida para R\$ 272,00 (Duzentos e setenta e dois reais), atualizado monetariamente na forma e fins do artigo 604 do CPC, à vista do trabalho desenvolvido, do valor da causa e sua natureza, bem como para atender à vedação constitucional da vinculação ao salário mínimo para qualquer fim (artigo 7o., inciso IV, "in fine", da Carta Magna). 6. Apelo parcialmente provido, para reduzir honorários advocatícios. Sentença mantida no mais, inclusive como consequência do reexame necessário. (Tribunal Regional Federal da 3a. Região, AC 0399029750-5 ANO:1999/SP, QUINTA TURMA, APELAÇÃO CIVEL - 476844, DJU DATA:14/12/1999 PG:1155, Relator JUIZ ANDRE NABARRETE)

Assim, embora ausente a necessidade de demonstração de recolhimento, tendo em vista ser obrigação legal do empregador e não do empregado (além do poder fiscalizatório ser exercido pelo INSS), é imprescindível que o trabalhador urbano demonstre o tempo laborado a partir não apenas da prova testemunhal, sendo indispensável início de prova material.

No caso do urbano - diversamente do rurícola -, as relações trabalhistas, geralmente, deixam "rastros" documentais que não devem ser desprezados.

Não se trata da adoção da regra da prova legal - inadmissível -, mas da busca efetiva de elementos para a formação do livre convencimento motivado.

Para embasar o pedido, a autora apresentou os seguintes documentos (fls. 10/18):

Declaração de Alfredo Rodrigues da Silva e Regina Eugênia Pasotti Durighetto, respectivamente Presidente e Supervisora da Fundação Movimento Brasileiro de Alfabetização - MOBREAL, datada de 27/04/2001, no sentido de que a autora prestou serviços como monitora junto a tal entidade nos períodos de 01/02/82 a 30/11/82, 01/02/83 a 30/11/83, 01/02/84 a 30/11/84, 01/02/85 a 30/11/85, 01/02/86 a 30/11/86 e de 01/02/87 a 31/07/87;

Contrato de prestação de serviços firmado entre a Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz/SP (contratante) e a autora (contratada), datado de 01/03/86, que tem por objeto a prestação de serviços da contratada à contratante, como agente da pré-escola, de acordo com o Convênio MEC-Prefeitura Municipal, devendo cumprir jornada de 4 (quatro) horas diárias de trabalho, de segunda a sexta-feira;

Atestado da Fundação Movimento Brasileiro de Alfabetização - MOBREAL, em Osvaldo Cruz/SP, conferido à autora por ter participado do treinamento para capacitação de monitores no programa pré-escolar, no período de 18/04 a 23/04/83;

Fotografias desacompanhadas dos negativos;

Requerimento de certidão de tempo de serviço endereçada ao Prefeito de Osvaldo Cruz/SP, referente ao período de 01/02/82 a 31/12/85, datado de 28/02/2000;

Requerimento de averbação de tempo de serviço para fins de aposentadoria, endereçado ao Prefeito de Osvaldo Cruz/SP, feito pela autora em 14/03/97;

Indeferimento do pedido supracitado, datado de 29/01/98.

As cópias das fotografias apresentadas não podem ser consideradas, pois não estão acompanhadas dos negativos.

Os demais documentos atestam a atividade da autora como monitora do MOBREAL, no período requerido na inicial.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de trabalho.

Na audiência realizada em 15/05/2007, a testemunha Alfredo Rodrigues da Silva declarou, à fl. 71: "Eu conheço a requerente há mais de vinte anos; confirmo que a autora trabalhou como professor no Mobral, e isto por considerável lapso temporal; eu não me recordo a data na qual a autora começou a trabalhar como professora do Mobral. Eu também não me recordo o período no qual ela parou de exercer esta atividade; a autora ministrava aulas todos os dias da semana; eu sei prestar estas informações pois era professor na época. Confirmo que fui presidente da comissão responsável pelo Mobral nesta cidade; confirmo ter emitido a declaração carreada às fls. 10 dos autos. Eu não sei precisar o motivo pelo qual os professores não eram registrados na carteira de trabalho profissional."

Já a testemunha Regina Eugênia Pasotti Durighetto, afirmou, à fl. 72: "Eu conheço a requerente há mais de trinta anos; confirmo que a autora trabalhou como professora no Mobral, e isto no lapso temporal superior há cinco anos; a autora foi professora do Mobral nesta cidade de Osvaldo Cruz- SP; eu me recordo do período em questão pois eu era supervisora do curso do Mobral; confirmo que os professores do Mobral não eram registrados na carteira de trabalho profissional, visto que eram remunerados através de um convênio celebrado entre a Prefeitura e a União Federal. Confirmo ter lançado a minha assinatura na declaração de fls. 10 dos autos. Eu fui nomeada para ser coordenadora pelo Governo Federal. "

A testemunha Juçara de Osti Canevari, afirmou, à fl. 73: "Eu conheço a requerente há cerca de vinte anos; confirmo que a autora trabalhou como professora no Mobral, e isto no lapso temporal compreendido entre 1982 e 1987; a autora foi professora do Mobral nesta cidade de Osvaldo Cruz- SP; eu me recordo do período em questão pois trabalhei com a autora como professora do mobral; eu não sei precisar o motivo pelo qual os professores do Mobral não eram registrados na carteira de trabalho profissional. Eu trabalhei na mesma escola da autora; eu não sei precisar se a autora trabalhou no Mobral em interregno temporal anterior a 1982; existiam alguns funcionários responsáveis pela frequência dos professores."

Assim, considerando que o tempo de exercício de atividade é superior a um ano, restou caracterizada a relação de emprego, com habitualidade, subordinação e remuneração, sendo de responsabilidade do empregador o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias dos períodos reconhecidos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.047532-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : WALDOMIRO FERNANDES DE LIMA
ADVOGADO : MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00122-9 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de trabalho rural do autor de 27/02/69 a 27/02/73, determinando sua averbação para fins previdenciários nos registros do réu.

Inexistente remessa oficial.

O autor apelou, requerendo que seja reconhecido todo o período pleiteado na inicial, de 13/03/60 a 01/01/78.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foi apresentado o seguinte documento (fl. 07):

Certidão de casamento, realizado em 27/02/71, na qual o autor foi qualificado como lavrador.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

O documento apresentado comprova que o autor exerceu atividade rural, a partir de 1971.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 24/07/2007, a testemunha Maria Aparecida Gorski afirmou, à fl. 25: "Conhece o autor desde que este era criança e pode dizer que este sempre trabalhou na fazenda Java até o ano de 1978, pois ali morou com seus pais, trabalhando em lavoura de milho e feijão."

A testemunha Lavina Pereira dos Santos declarou, à fl. 26: "Conhece o autor desde que este era criança, e pode dizer que este sempre trabalhou na fazenda Java, no bairro da Serrinha, até o ano de 1978, pois ali morou com seus pais, trabalhando em lavoura de milho e feijão."

A consulta ao CNIS (documento anexo) demonstra que o autor possui vários vínculos como trabalhador da exploração de madeira, de 01/06/79 a 23/11/94, e que trabalhou para a Prefeitura Municipal de Itararé de 05/02/2001 a 12/2009.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/71 a 01/01/78.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do autor para reconhecer o tempo de trabalho rural de 01/01/71 a 01/01/78 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.047681-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO FERNANDES

ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP

No. ORIG. : 05.00.00000-4 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para inscrever o período de 09 de março de 1972 a 31 de dezembro de 1974 e de 1º de janeiro de 1976 a 31 de janeiro de 1982, devendo o réu expedir a respectiva certidão de tempo de serviço.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e necessidade do recolhimento de contribuições.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 06/09):

Certidão de casamento, realizado em 27/05/88, na qual o autor foi qualificado como lavrador;
Título eleitoral do autor, datado de 28/07/72, no qual foi qualificado como lavrador;
Certificado de Dispensa de Incorporação expedido pelo Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 09/03/72, no qual foi qualificado como lavrador;
Ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fartura, em nome do autor, na qual figura como lavrador.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, a partir de 1972.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 22/05/2007, o autor afirmou, em depoimento pessoal, à fl. 75: "trabalhei na lavoura em Taguaí, na Fazenda Córrego Grande, nos períodos de 1965 a 1974 e de 1976 a 1982, como bóia-fria."

A testemunha Adenir Carniato declarou, à fl. 76: Conheço do (sic) autor há cerca de quarenta ou quarenta e cinco anos. Era vizinho do local onde o autor trabalhava, sítio do Luiz Lourenço Lança. Sei que ele começou a trabalhar na lavoura em 1964 e permaneceu por cerca de quinze anos. Tenho conhecimento de que o autor, em 1965, foi trabalhar em outra fazenda, permanecendo um ano e depois retornando à fazenda de Luiz Lourenço Lança."

A testemunha Pedro Bergamo Neto, afirmou, à fl. 77: "Conheço do (sic) autor desde 1964, quando começou a trabalhar em um sítio do Lança, vizinho ao de minha propriedade. O autor permaneceu por cerca de nove anos, parou de trabalhar na lavoura do Lança, depois retornou e permaneceu por mais seis anos trabalhando nesse mesmo local. O autor trabalhava como bóia-fria. O bairro onde se localiza a fazenda do Lança é denominado Córrego Grande."

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor possui alguns vínculos urbanos de 13/05/75 a 14/02/76, 16/01/79 a 12/03/79 e de 01/03/82 a 01/07/92 e que recebe auxílio-previdenciário como comerciário/empregado desde 06/12/2008.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural nos períodos de 09/03/72 a 31/12/74, 15/02/76 a 15/01/79 e 13/03/79 a 31/01/82.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado nos períodos de 09/03/72 a 31/12/74, 15/02/76 a 15/01/79 e 13/03/79 a 31/01/82, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural para 09/03/72 a 31/12/74, 15/02/76 a 15/01/79 e 13/03/79 a 31/01/82 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048861-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEONICE CAVALLI PEDRO
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 06.00.00091-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para declarar o exercício de atividade como rurícola no período de 25/04/74 a 23/07/91, devendo o réu expedir a respectiva certidão.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e ressaltou a necessidade de recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da causa.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 14/38):

Declaração de rendimentos do marido da autora, referente ao exercício de 1973, na qual consta que reside no Sítio Santo Antônio;

Histórico de Matrícula, nº 750, datado de 13/04/1977, lavrado pelo Registro de Imóveis da Comarca de Martinópolis/SP, referente a um lote de terras de 24,20 ha, que se confronta com propriedade do marido da autora, o qual foi qualificado como lavrador. Consta, ainda, que em 18/09/79, por escritura pública de venda e compra, lavrada em 26/07/79, o marido da autora adquiriu 2 (dois) lotes de terras, um de 4,84 ha e outro de 7,86,50 ha;

Requerimento de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, em nome do marido da autora, datado de 01/04/80, no qual foi qualificado como parceiro;

Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Martinópolis/SP, em nome do marido, datada de abril/80;

Certidão de casamento, realizado em 31/07/82, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Título eleitoral do marido, datado de 18/08/83, no qual foi qualificado como lavrador;

Pedidos de talonário de produtor em nome do marido, datados de 1990;

Ficha de inscrição cadastral de produtor, em nome do marido, válida até 31/08/93;

Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó/SP, datada de 15/02/2006, no sentido de que o marido foi associado de abril/80 a março/87;

Cédulas rurais pignoratícias com datas de vencimento em 25/07/88, 12/06/89 e 04/09/89, em nome do marido da autora;

Nota fiscal de produtor, na qual o marido da autora consta como remetente de mercadorias, emitida em 1991.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

A declaração emitida pelo Sindicato e não homologada pelo INSS, não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11718/2008.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural da autora, em regime de economia familiar.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 23/05/2007, a testemunha Hélio de Castilho afirmou, à fl. 60: "Conhece a autora desde 1970, de Regente Feijó. Pelo que sabe a autora trabalhava no campo com seus pais, em regime de economia familiar, no cultivo de algodão, amendoim e milho. A propriedade da família não contava com empregados e era média. A autora trabalhou em regime de economia familiar até aproximadamente a década de 80 ou 90. Depois de se casar o depoente não sabe informar em que atividade a autora passou a trabalhar."

A testemunha Valdemar Soares Pereira declarou, à fl. 61: "conhece a autora desde 1968, do sítio onde ela trabalhava. Pelo que sabe a autora trabalhava no campo, em regime de economia familiar, no cultivo de milho e amendoim. A propriedade da família não contava com empregados e era pequena. A autora trabalhou em regime de economia familiar até se casar, mas o depoente não se recorda da data do casamento."

A testemunha Ourides Nhoque, afirmou, à fl. 62: "conhece a autora desde 1968, porque tem uma propriedade próxima da autora. Pelo que sabe a autora trabalhava no sítio, em regime de economia familiar, até a década de 90, no cultivo de algodão, café, milho amendoim. A propriedade da família não contava com empregados e era grande, mas era arrendatária de parte da propriedade. Após 1990, a autora se casou e passou a morar na cidade."

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o marido da autora possui vários vínculos urbanos a partir de 13/02/92 e que recebe auxílio previdenciário como comerciário/facultativo, a partir de 18/03/2005.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 25/04/74 a 23/07/91, como requerido na inicial.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. (Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 25/04/74 a 23/07/91, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

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

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

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e que tem a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049328-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGANTE : BADIA ENDRAUS RAHAL

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

No. ORIG. : 05.00.00043-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

A decisão monocrática de fls. 195/196v, proferida pelo Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, negou provimento ao agravo retido e ao apelo do INSS e deu provimento à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, cassando a antecipação da tutela.

O autor opôs embargos de declaração, requerendo seja específica em que ponto a sentença estaria em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Ainda, requer esclarecimentos acerca do entendimento de preexistência da moléstia tida por incapacitante.

É o relatório.

Decido.

Os embargos não merecem acolhimento.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado com intuito meramente infringente e não de integração da decisão.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049328-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BADIA ENDRAUS RAHAL

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

No. ORIG. : 05.00.00043-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto pela autora *BADIA ENDRAUS RAHAL* contra a decisão que negou provimento ao agravo retido e ao apelo do INSS e deu provimento à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, cassando a antecipação da tutela.

A agravante requer a reforma da decisão a fim de que seja concedida a aposentadoria por invalidez, tendo em vista a farta comprovação acerca da incapacidade que lhe acomete, bem como o afastamento da tese de preexistência da moléstia tida como incapacitante.

Requer, desta forma, o juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ou, em caso negativo, o julgamento do presente recurso pelo órgão colegiado competente.

É o relatório.

O agravo não merece ser conhecido.

Consoante se depreende da análise do feito (fls. 210/211), a agravante interpôs Embargos de Declaração em momento anterior ao oferecimento do Agravo Legal.

Diante do princípio da unirrecorribilidade, não há como se admitir a interposição de dois recursos contra a mesma decisão, sobretudo de forma concomitante.

Assim, forçoso concluir pela aplicação dos efeitos da preclusão consumativa em face deste agravo legal, em função do pretérito oferecimento dos embargos de declaração.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA O MESMO DECISÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO RECURSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

(EDcl nos EDcl nos EDcl no CC 105.696/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 20/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE - INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO REGIMENTAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. (AgRg no Ag 1013411/RS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 27/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO REGIMENTAL CONTRA A MESMA DECISÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Norteia o princípio da unirrecorribilidade que de cada decisão cabe apenas um recurso.

II - Não se conhece do segundo recurso quando operada a preclusão consumativa pela oposição dos embargos declaratórios.

III - Limitação feita pelo pedido que impede a reconsideração do decisum e o conhecimento dos embargos declaratórios.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1010933/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 01/10/2009)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE - INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO REGIMENTAL - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. Em virtude do princípio da unirrecorribilidade, também conhecido como da singularidade ou da unicidade do recurso, não se admite a interposição simultânea de agravo regimental e de embargos de declaração pela mesma parte e em face do mesmo decisório, caso em que se imporá o reconhecimento da preclusão consumativa em relação ao recurso posteriormente interposto.

2. Embargos não conhecidos.

(EDcl no CC 92.044/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Diante do exposto, não conheço do agravo legal.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049549-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORINDO CANALI

ADVOGADO : SIMONE ELISA POMPILIO AMADOR MANSANO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 05.00.00035-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar como efetivamente trabalhados pelo autor os períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1970 e 30 de setembro de 1983 e entre 01 de maio de 1986 e 01 de junho de 1994, como rurícola.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as prestações vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/44):

Cópia da sua CTPS, na qual constam 2 (dois) vínculos de trabalho: de 01/10/83 a 30/04/86, como balconista, e a partir de 01/11/2003, não constando data de saída, no cargo de serviços gerais;
Certidão de óbito da esposa do autor, ocorrido em 26/01/96, na qual não consta a qualificação dele;
Certidão de óbito de filho, ocorrido em 03/10/79, na qual o autor figura como lavrador;
Certificado de isenção do serviço militar expedido pelo Ministério da Guerra, em nome do autor, datado de 29/05/67, no qual foi qualificado como lavrador;
Certidão de casamento, realizado em 28/09/74, na qual foi qualificado como lavrador;
Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 17/10/80 e 08/03/76, nas quais o autor foi qualificado como lavrador;
Contratos de parceria agrícola, nos quais o autor figura como parceiro outorgado, válidos de 23/09/77 a 23/09/79, 01/09/79 a 31/08/81, 01/09/81 a 31/08/83, 01/10/85 a 30/09/87 e de 01/10/87 a 30/09/89;
Proposta de inscrição do autor elaborada pela Sociedade Mutuária Dracenense, datada de 27/04/92, na qual foi qualificado como lavrador;
Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flórida Paulista/SP, em nome do autor, datada de 29/11/79;
Recibos de mensalidades pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flórida Paulista/SP, em nome do autor, datados de 1979/1987;
Notas fiscais de entrada, referentes a 1980/1983, nas quais o autor consta como remetente das mercadorias;
Notas fiscais de produtor, nas quais o autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1978, 1979 e 1990/1994;
Pedidos de talonário de produtor em nome do autor, datados de 1990, 1991, 1992 e 1994;
Declarações cadastrais de produtor rural em nome do autor, referentes a 1990, 1992 e 1994.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 30/03/2006, a testemunha Guilhermino Collus afirmou, à fl. 70: "Conhece o autor desde 1970, pois é proprietário de um imóvel rural em Monte Castelo e por diversas vezes o autor trabalhou para o depoente como diarista em sua granja, carpindo e mexendo com lavoura de café. O autor também trabalhou para outras pessoas como bóia-fria, sendo que desde que o depoente o conhece ele mora na área urbana de Monte Castelo. Estima que faz uns dois anos que o autor passou a trabalhar como motorista em um supermercado, parando com as atividades na lavoura. Com o depoente (sic) nunca foi registrado, pois trabalhava apenas por dia."

A testemunha Flávio Caetano Bianchini declarou, à fl. 71: "Conhece o autor há mais de 34 anos, o qual sempre trabalhou na lavoura. Quando o conheceu, Florindo morava e trabalhava no imóvel rural do Sr. Flumian, onde havia cultivo de café, acreditando que ele trabalhava no sistema de porcentagem. Estima que ele tenha ficado naquele local até por volta de 1985 ou 1986, mas se mudou para outro imóvel rural que o depoente não sabe precisar, continuando em atividades rurais até bem pouco tempo, quando passou a morar na cidade e agora o depoente sempre avista o autor dirigindo um (sic) perua que pertence a um supermercado."

A testemunha Antônio Rodrigues Santana, afirmou, à fl. 72: "O depoente chegou em Monte Castelo em 1985 e até 1994, tocou lavouras de algodão, feijão e milho, dentre outras, sendo que o autor sempre trabalhou para o depoente como bóia-fria, todas as vezes em que tinha serviço. A partir de 1994 o depoente perdeu um pouco o contato como autor (sic) porque foi trabalhar em outro ramo e na atualidade sempre vê Florindo fazendo entregas com a perua de um supermercado, não sabendo dizer há quanto tempo ele está nessa atividade."

Os extratos do CNIS (documento anexo) demonstram que o autor possui vínculos urbanos de 01/10/83 a 30/04/86 e de 01/11/2003 a 12/2009, que se cadastrou como facultativo em 02/05/2002 e que recebe auxílio doença previdenciário como comerciário/empregado, desde 21/06/2009.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal e aos dados do CNIS, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural nos períodos de 01/01/70 a 30/09/83 e de 01/05/86 a 01/06/94, como determinado na sentença.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados moderadamente.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para explicitar que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00128 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.050916-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LERCIO BRISSI
ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TANABI SP
No. ORIG. : 06.00.00053-4 2 Vr TANABI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 118), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por invalidez para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 9/6/2006, bem como as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.421,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.051231-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATAL BENITES LONGUINI
ADVOGADO : JOSE LUIZ PINTO BENITES
No. ORIG. : 06.00.00067-2 2 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a averbar em favor do autor o tempo de serviço referente ao período de 1975 a 23/07/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, mas não computado referido período para efeitos de carência, e para declarar como tempo de efetivo trabalho o período de 24/07/91 a 01/02/2002, devendo o autor recolher contribuições para fins de averbação.

Inexistente remessa oficial.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material do alegado tempo de serviço e a necessidade do recolhimento de contribuições. Sustenta que o período de 1991 a 2002 somente poderá ser reconhecido mediante o pagamento de contribuição e prova de documentos de prestação de serviço e que antes da Constituição Federal de 1988 não era permitido o trabalho do menor de 14 anos. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados de acordo com o artigo 21 do CPC ou fixados em 10% sobre o valor da causa, não devendo incidir juros de mora, mas somente atualização monetária e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/26):

Certidão de casamento, realizado em 15/10/83, na qual o autor foi qualificado como lavrador;
Certidão de nascimento de filho, lavrada em 27/09/88, na qual o autor foi qualificado como lavrador;
Cópia da sua CTPS, na qual consta que possui um vínculo rural a partir de 01/02/2002, não constando data de saída;
Ficha individual do aluno do ano letivo de 1975, da CENE Dr. Pércio Gomes Gonzales, em nome do autor, na qual consta que reside no Sítio Boa Vista;
Autorização, datada de 13/02/75, na qual o pai do autor o autoriza a frequentar o curso noturno do Colégio CENE Dr. Pércio Gomes Gonzales, visto que trabalha durante o dia na propriedade agrícola da família;
Documentos escolares em nome do autor, referentes a 1972, nos quais o pai dele figura como lavrador;
Requerimentos de matrícula escolar, datados de 1972, em nome do autor, nos quais consta que reside no Sítio Boa Vista;
Atestado de frequência escolar, datado de 1972, em nome do autor;
Ficha individual do aluno do ano letivo de 1977, da CENE Dr. Pércio Gomes Gonzales, em nome do autor, na qual consta que reside no Sítio Boa Vista;
Requerimento de matrícula escolar, datado de 1977, em nome do autor, no qual seu pai figura como lavrador;
Ficha cadastral do aluno em nome do autor, referente a 1975 e 1976, na qual consta que reside no Sítio Boa Vista;
Requerimento de matrícula escolar, datado de 1975, em nome do autor, no qual consta que reside no Sítio Boa Vista;
Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Adamantina/SP, datada de 14/07/2006, na qual consta que o pai do autor inscreveu-se como produtor rural sob nº 1.142, a partir de 13/07/70, na condição de proprietário do Sítio Boa Vista, localizado em Flórida Paulista/SP e efetuou a renovação de sua inscrição, tendo recebido o nº P-0308.02480/000, estando em atividade até 14/07/2006.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Documentos escolares não comprovam a condição de rurícola do autor.

A certidão de fl. 26 comprova que o pai dele é produtor rural, desde 1970.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Na audiência realizada em 25/04/2007, a testemunha Nelson Manicardi Bertoni afirmou, à fl. 57: "Conhece o autor desde criança. O depoente tem uma propriedade rural próxima a propriedade da família do autor. Tal propriedade fica no Distrito de Atlântida, município de Flórida Paulista. A família cultivava café e lavoura branca, em regime de economia familiar. O autor sempre ajudou no cultivo da terra. O autor morou com sua família no mesmo local até o começo de 2002. Depois se mudou para a cidade de Flórida Paulista e passou a trabalhar na área urbana, onde permanece até o momento. Pode afirmar que até o começo de 2002 o autor trabalhou, exclusivamente na lavoura."

A testemunha Roberto Pechula declarou, à fl. 58: "Conhece o autor há mais de 20 anos. Quando o conheceu, ele morava em um sítio localizado no Distrito de Atlântida. O depoente tinha uma roça perto da área onde o autor trabalhava e sempre o via nas lides rurais. A família cultivava café e lavoura branca, em regime de economia familiar. O autor sempre ajudou no cultivo da terra. O autor morou com sua família no mesmo local até o começo de 2002. Depois se mudou para a cidade de Flórida Paulista e passou a trabalhar na área urbana. Pode afirmar que até o começo de 2002 o autor trabalhou exclusivamente na lavoura."

Os extratos do CNIS e do Plenus (fls. 43/45 e documento anexo) demonstram que o autor possui um vínculo de trabalho, de 01/02/2002 a 12/2009 e que recebeu auxílio-doença, como comerciário/empregado, de 19/06/2007 a 12/05/2008.

Nos termos do art. 158, X, da Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, não era permitido o trabalho do menor de 12 anos. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO IMPLEMENTADO NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

...

7 - Reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade, mas apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

...

18 - Remessa oficial tida por interposta, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. Tutela específica concedida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2000.03.99.062571-9, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, julgado em 15.06.2009, votação unânime, DJ de 24.06.2009, página 426).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.

...

III - O autor, nascido em 05.10.1964, completou 12 anos de idade 05.10.1976, vigência da Constituição da República de 1967, que em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, portanto, mantidos os termos da decisão agravada que determinou a averbação de 05.10.1976 a 24.07.1991 na condição de trabalhador rural. IV - Recurso desprovido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2007.03.99.023771-4, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 24.03.2009, votação unânime, DJ de 15.04.2009, página 678). PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL ALTERADOS. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL/URBANO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

...

IV - De acordo com a Constituição Federal de 1967, em seu art. 165, X, vigente à época, a idade mínima exigida para fins de contagem de tempo de serviço era de 12 anos de idade.

...

IX - Recurso do INSS parcialmente provido. (TRF da 3ª Região, AC nº 2008.03.99.028594-4, Nona Turma, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, julgado em 16.02.2009, votação unânime, DJ de 24.03.2009, página 1649).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO LABOR CUMPRIDO ANTES DOS 12 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

...

3. Não é possível reconhecer o labor cumprido antes dos doze anos de idade. A adoção de posição diferente resultaria na legalização do trabalho infantil, veemente repudiado pela Sociedade. Precedentes desta Sétima Turma e do C. STJ.

...

10. Apelação parcialmente provida. (TRF da 3ª Região, AC nº 2003.03.99.032875-1, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 23.06.2008, votação unânime, DJ de 20.08.2008).

Nestes termos, deve-se reconhecer o tempo de serviço rurícola somente a partir do momento em que o autor completou 12 (doze) anos de idade.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA:19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Assim, em face da congruência documental, aliada à prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/75 (conforme o pedido) a 24/07/91 (dia anterior à data de vigência da Lei nº 8.213/91).

No que tange às contribuições sociais referentes ao período do trabalho rural, eu vinha decidindo que, em tais casos, o art. 96, V, da Lei 8213/91 - que estabelecia a desnecessidade de contribuições relativa a tal período - não havia sido revogado pela MP 1527/96 e, portanto, seria possível a certificação do tempo de serviço laborado na condição de trabalhador rural, independentemente do recolhimento de contribuições, expedindo-se a respectiva certidão sem qualquer ressalva.

Contudo, a maioria dos integrantes da Terceira Seção desta Corte tem se posicionado no sentido de que o referido dispositivo legal restou revogado e, portanto, para fins de contagem recíproca, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01/01/75 a 24/07/91, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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

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

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

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

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

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)(grifei).

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

A partir da consolidação desse posicionamento, passei a acompanhar o entendimento deste colegiado.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural para 01/01/75 a 24/07/91 e determinar nova expedição de Certidão de Tempo de Serviço, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.06.000648-6/MS
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ISA DE OLIVEIRA GOVEIA
ADVOGADO : ELAINE BERNARDO DA SILVA e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (15/12/2006), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 01/08/1951, completou essa idade em 01/08/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC n° 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora consistente em certidão de casamento, celebrado em 1979 (fl. 16), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 75/77). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n° 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n° 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser *"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"* (REsp n° 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n° 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (15/12/2006 - fl. 45), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 49, inciso II, da Lei n° 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL N° 2007.61.08.003166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO CESAR CAMARGO
ADVOGADO : JOVERCI DA SILVA CABRAL e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 185 a 188), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, até posterior perícia administrativa que ateste as condições de saúde do autor, bem como pague, a título de atrasados e honorários, a quantia de R\$ 27.787,96, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.006340-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA JOAQUINA DE OLIVEIRA SANTANA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 119), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 27/7/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.801,19, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00133 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.19.006313-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : SANDRA GERALDES BRAGA

ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, a partir de 24/08/2006, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além de honorários

advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Determinou-se a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência legal restaram comprovadas, conforme cópias de documentos extraídos de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que atestam que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 09/02/2000 a 26/07/2001, 12/12/2001 a 30/04/2006 e de 21/06/2006 a 23/08/2006 (fls. 90/91), bem como da comunicação de decisão do INSS ao requerimento administrativo formulado em 12/01/2007, no qual a autarquia informa que o indeferimento do pedido deu-se em razão de não ter sido constatada a incapacidade para o trabalho (fl. 25).

Para a solução da lide, portanto, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 135/137 e 150). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, não faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL.

I - Estando a Autora incapacitada apenas parcialmente para o trabalho, não faz jus à aposentadoria por invalidez.

II - O argumento da dificuldade de obtenção de outro emprego, em face da idade avançada, baixo nível intelectual, não pode ser utilizado para a concessão do benefício, por falta de previsão legal.

III - Recurso provido." (REsp n.º 358983-SP, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327);

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapaz para o trabalho, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para**

o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devido a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, compensando-se os valores eventualmente pagos na esfera administrativa.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.20.004030-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 122 a 125), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 18/12/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 19.466,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.000483-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : SILVIO CESAR DE ALMEIDA incapaz

ADVOGADO : BENEDITO TONHOLO e outro

REPRESENTANTE : ADELINO PESSOA DE ALMEIDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO : OS MESMOS

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor mensal de 1 (um) salário-mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apelou, requerendo a reforma da sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do cancelamento na esfera administrativa.

Por suz vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a fixação da data da juntada do laudo pericial como termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso de apelação do INSS e pelo provimento do recurso interposto pelo autor.

É o relatório.

DECIDO.

Os recursos interpostos pelas partes objetivam a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, de maneira que a análise em sede recursal se limita a tal ponto controvertido, em razão de não se tratar de sentença sujeita ao reexame necessário, considerando que o valor da condenação não supera 60 (sessenta) salários mínimos.

Observe que a autarquia previdenciária cancelou o benefício administrativamente ao argumento de que a renda do núcleo familiar do requerente superava $\frac{1}{4}$ do salário mínimo.

Ao contestar a presente ação, o INSS novamente resistiu à pretensão do autor com base no mesmo argumento, tendo em vista o recebimento pelo seu genitor de aposentadoria por idade no valor de 1 (um) salário mínimo, fato não impeditivo da concessão do benefício, conforme sentença proferida e não questionada nesse ponto.

Na realidade, a cessação administrativa foi indevida, motivo pelo qual o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao do respectivo cancelamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para que o termo inicial do benefício obedeça ao acima estipulado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.26.005418-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MOREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 28.01.2010

Data da citação : 22.01.2008

Data do ajuizamento : 05.10.2007

Parte : JOSE MOREIRA DE SOUZA

Nro.Benefício : 1145259410

Nro.Benefício Falecido :

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, com a aplicação da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, de 39,67%, na atualização dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente, pede a submissão da decisão ao reexame necessário e arguiu a falta de interesse de agir e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Não procede a alegação de falta de interesse de agir, uma vez que a edição da MP 201/2004 não suprimiu dos beneficiários da previdência social o direito de se socorrer ao judiciário o ressarcimento à lesão de seus direitos, o que incorreria na inconstitucionalidade frente ao disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da atual Constituição Federal.

Quanto ao reexame necessário, a r. sentença foi submetida.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de auxílio-doença em 28/05/1994 e de sua aposentadoria por invalidez em 21/08/1999, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 13/15.

Com efeito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição (**do auxílio-doença**) apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário do autor, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido" (*REsp. nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003. DJ 02/06/2003, p. 349*);

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ.

1. Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

2. O recurso especial não é a via adequada para se proceder à revisão do percentual a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07/STJ. Precedentes.

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (*REsp. nº 279.338, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., DJ 13/08/01*);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença." (*REsp. nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003. p. 398*).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial (**do auxílio-doença com reflexo na aposentadoria por invalidez**) da parte autora para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI- VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido" (REsp. nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, 5ª Turma, v. u., j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 caput, do Código de Processo Civil, fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 28).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, bem como para que seja apresentada conta de liquidação referente às prestações vencidas, tendo em vista a nova redação dada ao *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.046907-2/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE FATIMA PEZAVENTO e outros
: MARIA DO ROSARIO PEZAVENTO
: MARISA PEZAVENTO DE LIMA
: MARIA LUCIA PEZAVENTO
: ORLANDO PEZAVENTO JUNIOR
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO : ORLANDO PEZAVENTO falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 94.00.00220-0 1 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em fase de execução de julgado, indeferiu a alegação de erro material do agravante nos cálculos elaborados pela perícia judicial.

Sustenta o agravante, em síntese, a existência de erro de material no cálculo da conta homologada, diante da impossibilidade de atrelamento do benefício do agravado ao salário mínimo. Requer, ainda, a anulação da conta exequenda.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 312/313).

Foram prestadas informações pelo Juízo *a quo* (fls. 319/320).

Intimado o agravado, ofereceu contraminuta, às fls. 324/335.

É o relatório do necessário.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo na hipótese das partes terem assentido com a liquidação, não está o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impedirá "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Ao juiz da causa cabe apurar eventuais erros materiais no cálculo de liquidação apresentado, uma vez que estes sempre são reparáveis, não estando acobertados pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do artigo 463 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA SENTENÇA PARA CORRIGIR ERROS MATERIAIS.

- 1. CONSTATADO CLARO ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADOS POR SENTENÇA É SEMPRE POSSÍVEL A CORREÇÃO POSTERIOR;**
- 2. FACULDADE QUE SE SUSTENTA NO ART. 463, I DO CPC;**
- 3. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA;**
- 4. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO."**

(TRF - 5ª Região; AG nº 36761/RN, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 14/05/2002, DJ 25/04/2003, p. 687).

Também, veja-se o seguinte trecho de ementa de aresto:

"A jurisprudência vem entendendo que no conceito de erro material estão abrangidas também as parcelas incluídas indevidamente no cálculo, dando maior elastério àquela concepção que toma o erro material como sinônimo de erro aritmético."

(TRF - 4ª Região; AG nº 100540/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/05/2002, DJU 22/05/2002, p. 384).

Os elementos trazidos aos autos revelam que o cálculo adotado para a execução de sentença contém indiscutíveis erros materiais, pois aplicou a equivalência salarial para período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 (fls. 75/88).

Consoante consta do dispositivo da sentença exequenda, o pedido foi julgado procedente para declarar o direito do autor ter seu benefício revisto para que seja mantido no valor equivalente a 4,65 salários-mínimos, condenando-se a autarquia ao pagamento das diferenças encontradas desde a concessão da aposentadoria.

Portanto, a sentença tratou da equivalência salarial para fins de reajuste do benefício previdenciário, desde a concessão da aposentadoria.

No entanto, independentemente de menção expressa na sentença, a equivalência salarial tem aplicabilidade somente até dezembro de 1991, quando houve a regulamentação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91. Regulamentada a Lei nº 8.213/91, os reajustes dos benefícios passaram a ser efetuados de acordo com referido dispositivo legal, esgotando os efeitos do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A sentença não tem o condão de tornar imutável o critério de reajuste dos benefícios previdenciários, obstando que o legislador disponha de forma diversa sobre reajustes futuros. Enfim, não há direito adquirido à perpetuação do critério de reajuste dos benefícios. É o que se depreende do seguinte texto de ementa de aresto do Supremo Tribunal Federal:

"Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável." (RE nº 278718/SP, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 14/06/2002, p. 146).

Logo, os cálculos apresentados não podem persistir, devendo ser anulados. No entanto, frisa-se que não se pode declarar, de pronto, a inexistência de valor remanescente ao encargo do INSS, uma vez que não comprovada pelo agravante a aplicação da equivalência salarial ao benefício do agravado, no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, conforme previsão do art. 58 do ADCT.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para anular a conta exequenda, na forma da fundamentação.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.002553-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HAROLDO FERREIRA SGARBI
ADVOGADO : CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO
No. ORIG. : 06.00.00087-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, declarando como efetivamente trabalhado pelo autor o período de 08/08/94 a 02/06/2001 e de 01/12/2001 a 10/05/2003, para os fins de direito.

Inexistente remessa oficial.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material do tempo de serviço. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido, foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/47):

Cópia da CTPS do autor, na qual constam os seguintes vínculos:

Empresa	Início	Término	Função
Prefeitura Municipal de São João do Pau D'alto	04/06/2001	30/11/2001	Agente comunitário
Sortex D'oste Confeccões Ltda.	13/05/2003	02/06/2006	ajudante
Têxtil Antonioli Ltda.	02/06/2003	30/05/2005	Ajudante geral

Declaração de exercício de atividade rural, datada de 14/04/2005, na qual o autor afirma que trabalhou como agricultor de 08/08/94 a 02/06/2001, como lavrador;

Escritura de compra e venda de imóvel rural, com reserva de usufruto, na qual o pai do autor figura como comprador, datada de 10/08/88;

Ficha de inscrição cadastral de produtor, em nome do pai do autor, válida até 30/09/93;

Pedidos de talonário de produtor em nome do pai do autor, datados de 17/10/88, 08/10/93, 09/10/96, 12/10/88 e 08/10/93;

Autorização para impressão de notas fiscais de produtor, datada de 09/06/99, em nome do pai do autor;

Ficha cadastral do aluno em nome do autor, datada de 15/12/92, na qual consta que reside no Sítio São Paulo;

Declarações cadastrais de produtor rural, em nome do pai do autor, datadas de 08/10/93 e 09/10/96;

Declaração de Paulo Sgarbi, datada de 06/01/97, no sentido de que o autor trabalha na propriedade dele, denominada Sítio São Paulo, localizada no Bairro Taquara Branca, em São João do Pau D'alto/SP, desde 09/10/93, como trabalhador braçal, de segunda-feira a sábado, das 7 às 19 horas, com intervalo de 2 horas de almoço;

Notificações de lançamento de ITR, exercícios de 1994/1999, referentes ao Sítio Santa Luzia, em nome do pai do autor;

Notas fiscais de entrada, referentes a 1994 e 2001, nas quais o pai do autor consta como destinatário das mercadorias;

*Nota fiscal de entrada, referente a 1995, na qual o pai do autor consta como remetente das mercadorias;
Formulário de alistamento militar - FAM em nome do autor, datado de 26/01/2000, na qual consta que reside no Sítio São Paulo;*

Declaração do autor, datada de 31/08/2000, no sentido de que jamais foi habilitado como condutor em nenhuma das categorias e que reside no Sítio São Paulo, em São João do Pau D'alho/SP;

Requerimento de expedição de licença para exercer atividade como motorista, datado de 31/08/2000, no qual o autor figura como lavrador;

Notas fiscais de produtor, nas quais o pai do autor consta como remetente de mercadorias, emitidas em 1996/1998, 2000, 2002 e 2003;

Declaração de exercício de atividade rural, na qual o autor afirma que trabalhou como lavrador de 01/12/2001 a 10/05/2003;

Recibo de entrega de declaração referente ao ITR, exercício de 2002, em nome do pai do autor;

Certificado de cadastro expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, exercício de 2000/2001/2002, referente ao Sítio Santa Luzia, em nome do pai do autor.

Entendo que documentos expedidos por órgãos oficiais, nos quais conste a profissão como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º) para efeito de comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Declarações de ex-empregador não são aptas a servir como início de prova material, uma vez que não contemporâneas aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural do autor, em regime de economia familiar.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a sua condição de rurícola.

Em consulta ao CNIS (documento anexo), verifico que foram confirmados os vínculos constantes da sua CTPS.

Nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91 " o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.", a lei é clara, e não deixa dúvidas, os períodos de trabalho rural anteriores à Lei 8.213/91 poderão ser considerados para efeito de determinação de tempo de serviço, mas para a finalidade de cômputo da carência (número mínimo de contribuições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço) os períodos de trabalho rural somente serão considerados se comprovado o recolhimento das contribuições sociais pertinentes. E em relação ao trabalho rural posterior à Lei 8.213/91, o mesmo somente será considerado, tanto para efeito de tempo de serviço, quanto para efeito de carência, mediante o prévio recolhimento das contribuições sociais.

Nesse sentido:

TRABALHADOR RURAL ENQUADRADO COMO SEGURADO ESPECIAL. PRODUTOR. PARCEIRO. MEEIRO. ARRENDATÁRIO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA.

1. O trabalhador rural enquadrado como segurado especial (produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural exercentes de suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar - CF, art. 195, § 8º) para fins de aposentadoria por tempo de serviço deve comprovar um número mínimo de contribuições mensais facultativas (período de carência), uma vez que a contribuição obrigatória, incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção (2,5%), apenas assegura a aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. Lei nº 8.213, de 1991 - arts. 11, VII, 24, 25, 26, III e 39, I e II.

(Relator: FERNANDO GONÇALVES Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200101464557 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL, Número: 374247 UF: RS Data da Decisão: 05-03-2002 Órgão Julgador: SEXTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 25/03/2002 PG:00321)

PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

"Não impugnada a veracidade de documentos, como a certidão de casamento, a declaração de ex-patrão, entre outros, a que se juntam dados colhidos com a prova testemunhal robusta, não vejo como negar-lhe eficácia, máxime em setor como esse, desprovido quase sempre de condições mínimas de sobrevivência, o meio rural, e em que o trabalho é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais."

Entretanto, apesar de a certidão servir como início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais existentes, tais documentos não podem funcionar como suporte para a concessão de aposentadoria por

tempo de serviço (totalmente distinta de aposentadoria rural por idade), sem que as devidas contribuições sejam recolhidas.

Recurso da autarquia conhecido e provido.

(Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA Tipo de Doc.: ACÓRDÃO Registro no STJ: 200100198309 Classe: RESP Descrição: RECURSO ESPECIAL Número: 304432 UF: SP Data da Decisão: 17-04-2001 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte: DJ Data de Publicação: 18/06/2001 PG:00176)

Essa orientação jurisprudencial, inclusive, encontra-se sedimentada através da edição da súmula 272 do E.STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

(Fonte DJ DATA: 19/09/2002 PG:00191, RSTJ VOL.:00159 PG:00623, RT VOL.:00805 PG:00189 Data da Decisão 11/09/2002 Orgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO)

Assim, o trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Contudo, não havendo prova de recolhimento relativo a período posterior à edição da Lei nº 8.213/91, este não poderá ser considerado para a contagem de tempo de serviço e tampouco para carência.

Posto isso, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.014028-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA CELIA DA PAZ CUNHA

ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO

No. ORIG. : 07.00.00056-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até o efetivo pagamento. Foi concedida tutela antecipada, determinando-se prazo de 15 (quinze) dias para a implantação do benefício, sob pena de multa diária de 1 (um) salário mínimo.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo preliminarmente a cassação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito pede a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente pede a redução da multa diária

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

Acerca da concessão de tutela antecipada na sentença guerreada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício de amparo social. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à

concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 17/01/1952, completou essa idade em 17/01/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC n.º 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consubstanciado na cópia da certidão de casamento, celebrado em 1970 (fl. 13), e das certidões de nascimento dos filhos do casal e de casamento da filha da autora (fls. 14/16), nas quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora sempre exerceu atividade rural (fls. 35 /36). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pela MM. Juiz *a quo*.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 9ª Turma.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor da multa diária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017092-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EZAIR ROLEMBERG FERNANDES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CANTARELLA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00063-2 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 111), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 8/2/2006 (data do requerimento), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 19.864,04, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017597-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : VICENTE ZANCHETTA
ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00025-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 54/55).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a

incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 59 e 42 da Lei n.º 8.213/91, os benefícios postulados não devem ser concedidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.017931-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : CARLOS DONIZETE CLEMENTINO

ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00032-7 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 52/53).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.019665-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOAO JOSE LOPES

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00013-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo do benefício.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a anulação da sentença e o regular prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I.....

II.....

III - Afirma-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de se exigir apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Nesses termos, é caso de suspender o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à parte autora de comprovar formulação de pedido administrativo junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que deverá examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto

no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91. Logo após, deve a primeira instância dar prosseguimento ao feito; é a solução que se afirma mais favorável às partes.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a r. sentença, com remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.019969-9/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : JOANA DARC REIS JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00176-4 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 50/53).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.020586-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARIA JULIA DA SILVA CALDEIRA

ADVOGADO : FLAVIA APARECIDA PINHO TURBUK

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00015-1 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contra razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão

existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 86/89).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.021146-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : LAURA VIANA PIRES

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00094-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 114/123).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, nos

termos dos artigos 59 e 42 da Lei n.º 8.213/91, os benefícios postulados não devem ser concedidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.021528-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : LUCIANO DONIZETH RIBEIRO
ADVOGADO : HELENI BERNARDON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00195-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 52/62).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região: **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS".**

INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 59 e 42 da Lei n.º 8.213/91, os benefícios postulados não devem ser concedidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.021972-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANA CANDIDO PAVAO

ADVOGADO : HELENI BERNARDON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00116-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 74/84).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL N.º 2008.03.99.027219-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : APARECIDA NUNES DE SOUZA

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00016-1 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais concluíram pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 57 e 69/71).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.030038-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARIA DO CARMO MACEDO PROENÇA

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00086-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 56/58).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região: **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa

para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.033219-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : NEIDE APARECIDA VITALINO

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00125-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando a nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa, requerendo a produção de novo laudo pericial ou que o perito responda às questões formuladas. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como

àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 59/60). Ressalte-se que o referido laudo encontra-se completo e foi elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, de forma que não há falar em cerceamento de defesa ou nulidade da sentença para que seja produzido novo laudo pericial ou para que o perito responda às questões formuladas.

Ademais, contra as conclusões do perito não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.035785-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MATILDE CORREA SELHORST

ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.03750-8 2 Vr AMAMBAl/MS
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do pedido administrativo, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de despesas processuais, honorários advocatícios e periciais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária, a redução dos honorários advocatícios e isenção das custas processuais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo se observa pela inicial, alega a Autora que sempre desenvolveu atividades rurais, como diarista.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso **sub judice**, comprovam o exercício de atividades rurais, pelo período exigido em lei, a Certidão de Casamento da autora (fl.14), realizado em 02/02/1974, da qual consta a profissão do seu cônjuge como lavrador, a cópia da matrícula da propriedade rural (fls.17/19), expedida pelo 1º Ofício de Registro de Imóveis de Amambai-MS em 18/09/1990, a Escritura Pública de Venda e Compra (fls. 20), lavrada pelo Cartório do 1º Ofício da Comarca de Amambai-MS, evidenciando a aquisição de imóvel rural pela Autora e seu cônjuge em 11/01/1994, a Nota Fiscal de Produtor (fls. 21), expedidas em nome do cônjuge da autora no ano de 1996, as Notas Fiscais de Saída (fls. 22/25), emitidas pelo seu cônjuge nos anos de 1996, 1999 e 2001, o Comprovante de Aquisição de Vacinas (fls. 26), expedido pela Agência Estadual de Defesa Sanitária Animal e Vegetal de MS-IAGRO em nome do seu cônjuge no ano de 2003, as Notas Fiscais de Entrada (fls. 27/30), emitidas em nome do seu cônjuge nos anos de 1998 e 1999. Tais documentos constituem início razoável de prova material que é corroborado e ampliado quanto somado aos depoimentos testemunhais de fls.48/50.

Convém salientar que constatou-se através de consulta ao CNIS/DATAPREV, que a autora recolheu contribuições previdenciárias, nos períodos de maio a julho de 2004, dezembro de 2005 a outubro de 2006, e de dezembro de 2006 a novembro de 2009, como segurado especial.

Anoto que as testemunhas declararam, em audiência realizada em 12/12/2006, que a Autora deixou de trabalhar em virtude dos males de que é portadora.

De acordo com o laudo médico de fl. 58/60, datado de 01/03/2007, a Autora é portadora de Câncer de Mama e de abdômen, apresentando seqüelas cirúrgicas, tanto estética pela cicatriz no seio esquerdo, como funcional pela perda da função do braço pelo comprometimento da inervação, com a presença de metástases em linfonodos isolados, males que a incapacitam de forma total e permanente para exercer suas atividades laborativas.

O atestado médico de fls. 31, datado de 2006, indica as mesmas doenças e declara que a Autora encontra-se em tratamento oncológico no Hospital do Câncer Alfredo Abrão.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls.58/60) atesta que a Requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 111, e da Nona Turma desta C. Corte.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MATILDE CORREA SELHORST

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 26/01/2006

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os critérios de cálculo da correção monetárias e os honorários advocatícios, na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.054897-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : WILSON SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
No. ORIG. : 07.00.00119-3 1 Vr PONTAL/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.

Insurge-se o INSS contra a decisão monocrática de fls. 101/103v, que deu parcial provimento à sua apelação para indeferir o benefício de aposentadoria por invalidez com a consequente concessão do auxílio-doença, em valor a ser apurado nos termos do art 61 da Lei 8.213/91, bem como fixar como data de início do benefício a prolação do estudo pericial.

Objetiva a autarquia previdenciária o afastamento de erro material que, segundo alega, está estampado na decisão monocrática.

Alega o recorrente a existência de contradição quanto à data de início do benefício, sendo em que a decisão ora indica a data de elaboração do laudo pericial (25/03/2008), ora a data de início da incapacidade (22/09/2003) como termo inicial do benefício. Aduz, ainda, contradição quanto ao benefício concedido, sendo que há indicação de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença em momentos distintos da fundamentação do *decisum*.

Requer a supressão das contradições apontadas, sendo certo que a data de início do benefício deve corresponder à elaboração do estudo, sob pena de julgamento *ultra-petita*, bem como que o benefício adequado corresponde ao auxílio-doença.

É o relatório.

Primeiramente, com base na fungibilidade recursal, recebo o presente recurso como *embargos de declaração*.

A insurgência do INSS merece acolhimento.

Inicialmente, no tocante à data de início do benefício, verifica-se que o requerimento da parte autora cinge-se à condenação do INSS, alternativamente, no pagamento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ambos a contar da citação.

A sentença determinou o pagamento da aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial.

A seu turno, a decisão monocrática manteve o termo *a quo* do benefício na data de elaboração do laudo pericial, a teor da fundamentação. Contudo, fez constar a data de 22/09/2003 tanto na parte dispositiva, como no tópico síntese, quando a data correta é **25/03/2008**, a teor da informação de fls. 55.

De outra monta, o benefício adequado, a teor de toda a fundamentação exposta na decisão monocrática, corresponde ao **auxílio-doença** e não à aposentadoria por invalidez, como consta no terceiro parágrafo das fls. 103.

Isto posto, *acolho* os embargos de declaração para explicitar que o termo inicial do benefício é **25/03/2008**, data de elaboração do laudo pericial, a teor do contido às fls. 55, bem como que o benefício concedido ao autor é o **auxílio-doença**, restando mantidos os demais termos da decisão monocrática de fls. 101/103v.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058702-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDICTA MARTINS PEDROSO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 08.00.00037-2 3 Vr ITATIBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP)

em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.062,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061307-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BENEDITO RUSSOMANO

ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO SANGALETTI

No. ORIG. : 07.00.00005-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 171), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença sob nº 31/570.743.270-8 que o autor recebe em sede de tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 27/9/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 15/8/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.403,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061592-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EDILMA DE JESUS

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES

No. ORIG. : 07.00.00087-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 73 a 75 e 87 a 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 21/11/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.661,34, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062804-5/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELITA GONCALVES MARIANO
ADVOGADO : SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA
No. ORIG. : 08.00.01764-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 87 a 91), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) abril de 2008 (citação), bem como pague, a título de atrasados e honorários, a quantia de R\$ 1.843,71, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.005011-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 113), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, que o autor recebe em decorrência de concessão de tutela antecipada, com data de início do benefício (DIB) e data do início do pagamento (DIP) em 22/9/2008, bem como pague a título de atrasado e honorários o valor de R\$ 6.970,04, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.000907-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EZILDA ALVES ANACLETO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 152), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data do requerimento administrativo - DIB (24/10/2006), o valor de R\$ 15.438,86, tendo em vista que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada desde 1º/8/2009 - DIP. O referido valor deverá ser pago, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.002167-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : LUIZA VICENTE EMIDIO

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora a pagar custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1000,00 (um mil reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 29/06/1947, completou essa idade em 29/06/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de

documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia do certidão de casamento, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fl.11) isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, esse documento registra ato celebrado em 23/07/1964, sendo que em períodos posteriores ele exerceu atividades de natureza urbana, conforme se verifica dos documentos juntados pelo INSS (fl. 38). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Os documentos apresentados pela autora poderiam ser utilizados como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido da autora em período posterior. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lide rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, salvo se já havia preenchido à época os requisitos etário e do tempo de trabalho exigido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.005152-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA DOLCE SOARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada concedida. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55(cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 24/12/1944, completou essa idade em 24/12/1999.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia de certidão de casamento, realizado em 1962 (fl. 11), na qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 50/51). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalta-se que os documentos de fls. 22/25 referem-se a homônimo do marido da requerente, bem como que as contribuições previdenciárias constantes das fls. 26/29, foram feitas em nome da autora, na qualidade de segurado facultativo, conforme verifica-se em consulta ao CNIS, em terminal instalado no gabinete deste relator, e desta forma não impedem o reconhecimento do trabalho rural.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pela MM. Juiz *a quo*.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 9ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.010078-3/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARLENE JERONIMO SANTOS

ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se parte a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 05/07/2007.

A carência é de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2007 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, conforme mostram as guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 12/03/74 a 03/01/77, 01/01/89 a 30/10/91, 01/11/91 a 30/07/93, 01/08/93 a 30/08/93, 01/11/06 a 30/07/07 e de 01/08/07 a 31/03/08 (fls. 49/50).

Verifica-se que a Autora contava com 99 (noventa e nove) contribuições, na data em que implementou o requisito idade (05/07/2007), número inferior às 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, na data da propositura da presente demanda (31/03/2008), a autora contava com 107 (cento e sete) contribuições, número inferior às 162 (cento e sessenta e duas) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039609-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CLOVIS PAULINO DA SILVA e outros
: ARI MENDES
: SEBASTIAO VIANA DE CARVALHO
ADVOGADO : EDEN PONTES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP
No. ORIG. : 94.00.04197-9 1 Vr LORENA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 351/353 que, em fase de execução de julgado, determinou a habilitação dos herdeiros do autor Sebastião Viana de Carvalho, bem como que o advogado do mesmo depositasse o valor levantado, com a devida correção.

Sustenta o agravante, em síntese, a existência de coisa julgada em relação ao autor Sebastião Viana, por conta de ação ajuizada no Juizado Especial Federal de São Paulo, sob nº 2005.63.01.150314-5, na qual teria sido julgada improcedente a pretensão do autor de revisão pelo índice de ORTN. Requer que seja conferido efeito suspensivo a este agravo para impossibilitar a habilitação de herdeiros e que, por fim, seja provido para que seja reconhecida a existência de coisa julgada, com a conseqüente extinção da execução, com a devolução de valores levantados indevidamente pelo advogado do autor.

O pedido de efeito suspensivo foi parcialmente deferido (fls. 371/372).

Foram prestadas as informações pelo MM. Juiz *a quo* (fls.393/393vº).
Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.
É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Após a juntada da petição inicial do processo nº 2005.63.01.150314-5 (fls. 378/380), alvo da alegação de coisa julgada pelo agravante, verifico que a mesma inexistente, pois não foi feito pedido de revisão do benefício pelo índice de ORTN na ação proposta no Juizado Especial Federal.

Todavia, independentemente de haver coisa julgada ou não, verifica-se que a Data Inicial do Benefício (DIB) do autor Sebastião é 15/06/1993 (fl. 32), o que afastaria de plano, segundo sólida jurisprudência, a aplicação dos índices da variação nominal da ORTN/OTN ao benefício do autor, os quais somente tiveram vez durante a vigência da lei 6423/77, não sendo este o presente caso.

Ao juiz da causa cabe apurar eventuais erros materiais no cálculo de liquidação apresentado, uma vez que estes sempre são reparáveis, não estando acobertados pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do artigo 463 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA SENTENÇA PARA CORRIGIR ERROS MATERIAIS.

1. CONSTATADO CLARO ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADOS POR SENTENÇA É SEMPRE POSSÍVEL A CORREÇÃO POSTERIOR;
2. FACULDADE QUE SE SUSTENTA NO ART. 463, I DO CPC;
3. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA;
4. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO."

(TRF - 5ª Região; AG nº 36761/RN, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 14/05/2002, DJ 25/04/2003, p. 687).

Também, veja-se o seguinte trecho de ementa de aresto:

"A jurisprudência vem entendendo que no conceito de erro material estão abrangidas também as parcelas incluídas indevidamente no cálculo, dando maior elasticidade àquela concepção que toma o erro material como sinônimo de erro aritmético."

(TRF - 4ª Região; AG nº 100540/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/05/2002, DJU 22/05/2002, p. 384).

De outro lado, não vejo prejuízo ao agravante quanto à habilitação dos herdeiros do falecido autor Sebastião.

Conforme informações prestadas pelo MM. Juiz *a quo*, o advogado dos autores após tomar ciência do falecimento do co-autor Sebastião, tomou a iniciativa de requerer o número da conta judicial para o depósito do valor indevidamente levantado, estando o feito aguardando manifestação do INSS quanto ao pedido de habilitação dos sucessores do referido autor, bem como acerca do memorial discriminado do débito apresentado pelos autores.

Logo, o presente agravo deve ser deferido em parte, apenas para corrigir o erro material em relação ao autor Sebastião Viana de Carvalho, anteriormente apontado, e para bloquear os valores após o efetivo depósito pelo nobre causídico.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044052-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : ODAIR JOSE BOTI

ADVOGADO : LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP

No. ORIG. : 09.00.03795-1 1 V_r NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ODAIR JOSÉ BOTI contra a r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Aduz o agravante que estão presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, não havendo risco de irreversibilidade do provimento. Acrescenta, ainda, que os documentos acostados aos autos demonstram que está incapacitado para o trabalho, assim como a prova da qualidade de segurado, fazendo jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, além do caráter alimentar do benefício. Colaciona jurisprudência a respeito.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada para a implantação do benefício de auxílio-doença.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Para a aquisição do direito a esse benefício é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo desses requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade parcial e temporária, por mais de quinze dias.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, verifica-se que foram preenchidos os requisitos da lei.

A qualidade de segurado restou incontestada, pois o último vínculo empregatício, constante na cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 18, encerrou-se em 03/11/2009, sendo que houve pedido administrativo do benefício de auxílio-doença em 17/11/2009 (fls. 21), ou seja, quando mantinha a qualidade de segurado.

A mesma carteira de trabalho, ainda, demonstra haverem contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto ao terceiro requisito, incapacidade temporária, os atestados médicos de fls. 14/15, declaram que o agravante apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica, que evoluiu para seqüela de acidente vascular cerebral, com perda dos movimentos e força de membro superior esquerdo, estando impossibilitado de exercer sua profissão, sendo sugerido o afastamento por 120 (cento e vinte) dias, o que demonstra a verossimilhança da alegação da incapacidade temporária.

Saliente-se que o agravante exerce a profissão de pedreiro (fl. 18) e conta com 41 (quarenta e um) anos de idade (fl. 17), portanto, o risco de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar o desfecho da ação.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISITOS DA BENESSE. PREENCHIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

-Agravado de instrumento interposto contra decisão deferitória de tutela antecipada, objetivando a concessão de auxílio-doença.

-Tratando-se de causas de natureza assistencial e previdenciária, é possível a concessão de tutela antecipada, contra a Fazenda Pública.

-Somente sentenças contrárias ao INSS submetem-se ao reexame necessário, desde que a condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

-Ocorrendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data, serão computadas para fins de carência, ao segurado que contribuir com, no mínimo, 1/3 do novo período de carência.

-O ônus do recolhimento de contribuições previdenciárias concerne, exclusivamente, ao empregador doméstico, e não ao empregado. Precedentes.

-Constatação, nesse momento procedimental, das condições, exigidas por lei, à concessão da benesse vindicada.

-Agravado de instrumento improvido.

(TRF TERCEIRA REGIÃO; AG - 2005.03.00.061821-0; Rel. ANNA MARIA PIMENTEL; DÉCIMA TURMA; DJU:13/09/2006; PÁGINA: 527)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS HIV. SITUAÇÃO DE INCAPACIDADE DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

III - Demonstrados os requisitos ensejadores da tutela antecipatória postulada, eis que constitui fato notório ser o vírus HIV patologia que inexoravelmente impõe limitações para o mercado de trabalho, diante das freqüentes manifestações de quadros de infecções, que debilitam progressivamente o organismo, além de ser incurável, de forma a impor tratamento e acompanhamento médico permanentes.

IV - Não há falar-se em perda da qualidade de segurado, considerando que a incapacidade que ora acomete o agravado é decorrente da mesma moléstia que deu causa à concessão do auxílio -doença anterior.

V - O risco de dano irreparável se evidencia no comprometimento da subsistência do agravado, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não lhe permite aguardar o desfecho da ação.

VI - Agravo de instrumento provido para antecipar a tutela recursal e determinar o restabelecimento do benefício de auxílio -doença.

(TRF TERCEIRA REGIÃO; AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006.03.00.078624-0; Rel. MARISA SANTOS; NONA TURMA; DJU DATA:26/04/2007; PÁGINA: 525)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante do agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-o ao desamparo.

3. agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG. Proc.2007.03.00.007761-0/SP, 10ª Turma, Rel. JEDIAEL GALVÃO, julgado em 26.06.2007, DJU 18.07.2007, pg. 718)

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, constatada em tratamento de saúde, supera em muito eventual prejuízo material do agravado, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença ao autor, a partir da intimação desta decisão.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000216-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LINDAURA FERREIRA DIAS DA SILVA

ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA

No. ORIG. : 06.00.00188-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 100 a 105), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 2/2007 (citação), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.002,31, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002034-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS MARCHIORI
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
CODINOME : MARIA APARECIDA SANTOS MARCHIONI
No. ORIG. : 07.00.00114-2 2 Vr AMPARO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 138 e 139), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 8/2/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.384,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003622-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : OSVALDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00095-1 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (06/09/2007), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença condenatória. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora também apelou, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões à apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo prosseguimento do feito, não sendo caso de intervenção Ministerial.

É o relatório.

D E C I D O.

Postula o autor a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, o apelado é idoso, contando com a idade avançada de 72 (setenta e dois) anos (fl. 12).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o laudo social acostado às fls. 68/69 demonstra que o requerente reside com sua esposa e um filho maior de idade, em casa alugada, e sobrevive dos valores auferidos pela venda de lanches feitos pela esposa, que totalizam aproximadamente R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais, valor inferior ao salário mínimo vigente à época, sendo insuficiente para suprir as necessidades básicas da família. Cabe ressaltar que os vencimentos do filho maior que reside com o requerente não integram a sua renda familiar, pois, para fins de LOAS, a unidade familiar é representada pelo mesmo conceito disposto no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720/98.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A verba honorária advocatícia fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.004222-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO TEIXEIRA

ADVOGADO : HELENI BERNARDON

No. ORIG. : 07.00.00151-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o réu a conceder a aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido (10/04/2007), incluindo o abono anual, correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a isenção das despesas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, conforme se verifica das cópias de guias de recolhimento de contribuições previdenciárias juntadas aos autos (fls. 18/30). Ademais, a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 01/10/2003 a 10/04/2007, conforme se verifica de cópias de documentos de fls. 42/43. Dessa forma, estes requisitos foram

reconhecidos pela própria Autarquia-Ré por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 29/06/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 57/74). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Neste passo, diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, especialmente a natureza da sua atividade profissional, não há falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido ao autor (11/04/2007), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ele recuperado sua capacidade laboral, descontando-se os valores pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% ao mês, de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente para as posteriores, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que fixados no patamar mínimo estabelecido no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo da verba honorária e excluir a condenação ao pagamento das despesas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.004255-9/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIAS MORGADO
ADVOGADO : ARNALDO MODELLI
No. ORIG. : 06.00.00194-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício, a partir de 05/03/2007, acrescido de abono anual, correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença. Determinou-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos, e requerendo a cassação dos efeitos da antecipação da tutela.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora percebeu o benefício de auxílio-doença no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação, de 04/05/2004 a 16/09/2006, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 14/15. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria Autarquia-Ré por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em dezembro de 2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 54/57). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o**

artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de imediata implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido em sede recursal reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeito suspensivo, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005441-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ANTONIO CARLOS MARIANO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00069-3 5 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 05.02.2010
Data da citação : 09.03.2005
Data do ajuizamento : 05.05.2003

Parte : ANTONIO CARLOS MARIANO
Nro.Benefício : 1030401168
Nro.Benefício Falecido :

Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a revisão de sua renda mensal inicial mediante à aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, o IRSM, a partir de janeiro de 1993, foi o indexador utilizado para atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28/02/94.

No entanto, deixou o INSS de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário da parte autora, situação que deve ser corrigida diante da inobservância da legislação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no tema, é pacífica:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. OBREIRO RECORRENTE.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o art. 136 da Lei nº 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do art. 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto do salário de contribuição para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício." Recurso parcialmente provido para que, após somatório e apuração da média, seja observada o valor do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp nº 497057/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 349);

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

1. Na atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, o percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94).

2. O enunciado da Súmula nº 111 deste Superior Tribunal de Justiça exclui, do valor da condenação, as prestações vincendas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias.

3. As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

4. **Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.**" (REsp nº 413187/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/04/2002, DJU 17/02/2003, p. 398).

Assim também tem sido a jurisprudência dominante do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AC nº 816266/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/11/2002, DJU 17/12/2002, 44; AC nº 829136/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 17/12/2002, DJU 11/02/2003, p. 191; AC nº 813250/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJU 11/02/2003, p. 285.

Destarte, impõe-se a revisão da renda mensal inicial da parte autora para que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, devendo na apuração do salário-de-benefício se observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO - INPC - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 31 E 145 DA LEI 8.213/91.

No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiverem seu termo inicial em 05.04.91, a teor de seu art. 145, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, efetua-se mediante o índice do INPC e sucedâneos legais.

Tratando-se, portanto, de benefício concedido em 08.06.92, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.

Recurso conhecido e provido." (REsp nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295).

Fica ressalvado, entretanto, caso o salário-de-benefício, com a correção apurada, resultar em valor superior ao teto e a ele ficar limitado, o direito de ser aplicada a diferença percentual na data do primeiro reajuste entre o salário-de-benefício e o teto, conforme dispõe o § 3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional, cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas até a data desta decisão, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º da Lei nº 8.620/93

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a revisar sua renda mensal inicial mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças desde quando devidas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora, além de honorários advocatícios, tudo nos termos da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00171 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.007763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVIA BATISTA MARTINS

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 00.00.00032-1 1 Vr BARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 213), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do pagamento (DIP) em 30/11/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.279,51, desde a data da citação do benefício de auxílio-doença - DIB (31/7/2002), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00172 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.010196-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE GARCIA
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 07.00.00165-5 3 Vr VALINHOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 154 a 156), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 31/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.206,33, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010516-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA LOPES CAZOSLA LARA
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00060-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 77 a 79), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.045,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011122-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : LAURA NEGRI DE SANTI
ADVOGADO : MARIANE FAVARO MACEDO
No. ORIG. : 07.00.00030-7 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo interposto pela autora *LAURA NEGRI DE SANTI* contra a decisão monocrática de fls. 113/115, que negou provimento ao agravo retido, deu provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, julgando prejudicado o recurso adesivo da parte autora e cassando a tutela antecipada. Em suas razões de agravo requer a autora a reforma da decisão monocrática com o consequente decreto de procedência dos pedidos, tendo em vista que estaria comprovada sua qualidade de segurada ante o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, amparada em suficiente prova documental.

Requer, desta forma, o juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ou, em caso negativo, o julgamento do presente recurso pelo órgão colegiado competente, na forma regimental.

Relatado, decido.

Como se denota do exame da exordial, houve requerimento de prova testemunhal às fls. 05. A teor do despacho de fls. 50, a análise acerca da necessidade de produção de prova testemunhal restou diferida para momento posterior à produção da prova pericial. Ainda, a agravante reiterou o requerimento de produção de prova oral ao manifestar-se sobre os termos do laudo pericial produzido no feito, às fls. 79.

Contudo, houve julgamento antecipado do feito, sem a produção de prova testemunhal.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural. O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da agravante, a quem impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto de sua pretensão. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois o mesmo necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento da lide, sem a realização de prova testemunhal, ocasionou cerceamento ao direito postulado.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

- Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.

- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença.

- Prejudicada apelação do INSS.

(TRF 3ª Região - AC 2005.03.99.024605-6/SP - OITAVA TURMA - DJU 14.09.2005 - Pág. 370 - Relatora Juíza Vera Jucovsky).

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 113/115 para anular, de ofício, a sentença de primeiro grau e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos. Julgo prejudicado o agravo legal interposto pela autora.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011438-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RIBEIRO EVANGELISTA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 08.00.00069-8 1 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 20/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.825,18, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011679-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ROSALINA FERREIRA BICUDO ALVES MACHADO
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00018-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento

daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício das atividades laborativas que desenvolvia anteriormente (fls. 60/63).
Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 59 e 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011897-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : JUDITH MAGALHAES CORREA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00062-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 205 e 212), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.852,89, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.013338-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILDETE BARBOSA PESSAN
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00059-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 77), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 22/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.621,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014650-0/MS
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA TOMAZELLI DA SILVA
ADVOGADO : FRANCO JOSE VIEIRA
No. ORIG. : 06.00.01582-5 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (14/06/2006), incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios e periciais, isentando-o de custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, arguindo preliminar de cerceamento de defesa e requerendo seja decretada a nulidade da sentença e determinada a realização de nova prova pericial. No mérito, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício. Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Na presente hipótese, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial.

No laudo pericial de fls. 144/155, constam o histórico e os antecedentes da autora, a conclusão do médico, bem como as respostas aos quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao MM Juiz **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso **sub judice**, a Autora comprovou, que percebeu benefício de auxílio-doença no período de janeiro de 2005 a fevereiro de 2006 - NB 5066272263 (fls. 09/10). Inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 05/06/2006.

Com a petição inicial, foram juntadas as cópias dos seguintes documentos: Notas Fiscais de Entrada (fls. 13/36, 38 e 40/41), expedidas em nome do cônjuge da autora nos anos de 1989 a 1992, 1995 a 2003 e 2006; Contratos Particulares de Arrendamento Rural (fls.43/46), firmados entre o cônjuge da Autora e terceiros, no período compreendido entre 1989 e 1992; Autorização de Ocupação (fls.48), expedida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-INCRA, em nome do seu cônjuge, datado de 14/07/1992; comprovantes de pagamentos de ITR (fls.49/53), referentes aos anos de 1992 a 1996, e Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (fls.54), referente aos anos de 1998 e 1999.

Convém salientar que foi constatado, através de consulta ao CNIS/DATAPREV, que o cônjuge da autora efetuou recolhimentos, no período de janeiro a dezembro de 1985.

De acordo com o laudo pericial (fls. 144/155), datado de 27/06/2008, a Autora é portadora de Artrose prim Generalizada (M15-0); Dorsalgia NE (M54-9) e Radiculopatia (M54-1), males que a incapacitam de forma parcial e definitiva, para exercer atividades laborativas. De acordo com o perito, existe tratamento para as doenças que afetam a autora e ela pode ser submetida ao programa de reabilitação profissional, com fisioterapia. Declarou, ainda, o perito que a Autora padece desses males desde 2006.

Entretanto constou, ainda, do laudo pericial que, dentro da formação profissional da autora e de sua escolaridade, ela não pode exercer atividade laborativa diversa da que já exercia (lavradora).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo (art. 436, CPC).

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e definitiva, tendo em vista a idade da autora (atualmente com 62 anos), o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto-Apelante.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANTONIA TOMAZELLI DA SILVA
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 14/06/2006
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014737-0/MS
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS DE CARVALHO
ADVOGADO : FRANCO JOSE VIEIRA
No. ORIG. : 07.00.01635-2 1 Vr BATAYPORA/MS

Decisão

Trata-se de pedido de reconsideração ou de recebimento como agravo legal, formulados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão proferida às fls. 96/99.

Alega a Autarquia Federal a existência de erro material no dispositivo do julgado, em que foi negado seguimento à apelação interposta pelo INSS e antecipados, de ofício, os efeitos da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta a aplicação dos artigos 469 e 463, inciso I, do CPC, pois, embora tenham sido acolhidas, na fundamentação, as razões da apelação autárquica, quanto à fixação do termo inicial do benefício na data da citação e quanto à redução da verba honorária, não houve menção no dispositivo.

É o breve relato. Decido.

Razão assiste à autarquia previdenciária.

O MM Juízo "a quo", ao sentenciar o feito (fls. 42/48), julgou procedente o pedido e condenou o INSS a implantar em favor do Autor, o benefício previdenciário da aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo ou, inexistente, este, da data da citação. Além disso, fixou os honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, com base na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, tendo sido interposta apelação pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em que pleiteou a reforma da sentença, para estabelecer o termo inicial do benefício na data da citação e para reduzir os honorários advocatícios, para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença. Na fundamentação da decisão de fls. 96/99, as questões foram abordadas nos seguintes termos (fl. 98-verso):

"Quanto à fixação do termo inicial, verifica-se que a sentença o fixou como sendo o da data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, sendo infundada a impugnação a este respeito

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça."

Entretanto, no dispositivo não houve pronunciamento sobre o termo inicial do benefício e sobre os honorários advocatícios, conforme se observa o texto que segue transcrito, constante da decisão de fls. 96/99:

"Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS. Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. Mantenho, no mais, a sentença objeto do recurso de apelação".

Quanto ao termo inicial do benefício, a determinação contida no dispositivo da sentença (fl. 47), no sentido de que o benefício concedido será devido "a partir da data do requerimento administrativo ou, inexistente este, da data da citação", evidencia tratar-se de decisão condicional, o que é vedado pelo artigo 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Deveras, embora seja possível extrair dos autos o resultado, não ficou, expressamente, definida a existência do requerimento administrativo nem foi fixado o início do benefício na data da citação, restando incerta decisão quanto ao termo inicial do benefício.

No que tange aos honorários advocatícios, na fundamentação, foi acolhida a impugnação da Autarquia, para fixá-los em 10% (dez por cento) das prestações vencidas, consoante entendimento firme desta Nona Turma, reformando a sentença, em que haviam sido fixados em 20% (vinte por cento), sem, contudo, fazer constar do dispositivo.

Assim, diante do evidente erro material constatado, **reconsidero** a decisão de fls. 96/99, nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, para que o dispositivo de fl. 99 passe a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 20, §3.º, do CPC e em conformidade com a orientação desta Nona Turma e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. **Antecipo, de ofício a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Mantenho, no mais, a r.sentença objeto do recurso de apelação.

Permaneça, no mais, a decisão de fls. 96/99 tal como lançada.
Republique-se e Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016117-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANA MAGNOLIA DA SILVA DAVIS

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00043-0 1 Vr ELDORADO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso I, e no artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em razão de não ter a parte autora emendado a petição inicial para especificar detalhadamente as propriedades rurais onde exerceu profissionalmente as funções de lavrador.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, requerendo o prosseguimento do processo, com a realização de audiência de instrução e julgamento, objetivando a colheita de prova oral.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a petição inicial contém, ainda que de forma singela, a suficiente exposição dos fatos para o regular entendimento da demanda, não se verificando qualquer prejuízo para a defesa do Instituto. Indeferi-la, ao argumento de inépcia, caracteriza cerceamento de defesa, suprimindo da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório.

Por isso, tendo em vista que da análise da petição inicial extrai-se os fatos e o pedido, deve ser dada à parte autora a possibilidade da elucidação dos fatos descritos na exordial, por meio da produção de prova, não havendo falar, pois, em inépcia da petição inicial. Nesse sentido: "**Convém observar que a atenção à forma dos atos processuais, embora essencial à segurança das partes, não pode ser erigida em obstáculo à realização da justiça material de que o processo é instrumento, mormente nos casos em que, não se tratando de nulidade insanável, o ato alcance o seu objetivo e não acarrete prejuízo.**" (REsp nº 52.602-7/RN, DJU 21/11/94, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros).

Desta forma, assiste razão ao apelante em argüir cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença determinando-se a remessa dos presentes autos ao Juízo de origem a fim de que seja dada oportunidade à parte autora de produzir as provas cabíveis, encerrando-se o processo com a análise do mérito da questão.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDETE PEREIRA DE ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELA JACON DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00066-8 1 Vr DRACENA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 107), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 25/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.999,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.**

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017990-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACEMA DIAS DA SILVA VIEIRA
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
No. ORIG. : 08.00.00045-9 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 195 a 199), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 6/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.927,71, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.018005-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONILDA DIAS DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES

No. ORIG. : 08.00.00100-9 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102 a 108), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague a título de atrasados e honorários, desde a data do requerimento administrativo - DIB (13/10/2008), o valor de R\$ 724,26, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 1º/12/2008. O referido valor deverá ser mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.018181-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CINIRA MARTINS FRANCISCO

ADVOGADO : ALAN CONTESINI ROTHER

No. ORIG. : 08.00.00067-3 1 Vr JARINU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 116), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 22/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.559,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020774-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMELA ZIOLA PAPA
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
No. ORIG. : 05.00.00223-4 1 Vr BOTUCATU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 144 a 149 e 151), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 1º/7/2004 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 28.298,19, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022264-1/MS
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARY MAIDANA
ADVOGADO : ADAO DE ARRUDA SALES
No. ORIG. : 08.00.00652-8 2 Vr AQUIDAUANA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 80 a 82), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 9/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.758,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00188 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.022345-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAULINA LACERDA DE AMARAL
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 08.00.00039-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 70 a 72), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 29/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.882,58, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022498-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : JOVINA MARIA
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00293-0 1 Vr IGARAPAVA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 97/98, opinou pela anulação da sentença, em razão da ausência de oportunidade para intervenção ministerial em primeiro grau.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado." (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022850-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONICE MARIA COLETTI GONCALVES

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

No. ORIG. : 08.00.00079-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 225 a 228), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 20/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.170,50, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023392-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO G VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA MACHADO

ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA

No. ORIG. : 07.00.00110-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 10/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.807,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023833-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMILTON MAZIERO
ADVOGADO : ROGERIO CESAR NOGUEIRA
No. ORIG. : 08.00.00104-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109 a 111), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 9/5/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 23/3/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.569,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024127-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESINHA MARTINS COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI
No. ORIG. : 08.00.00580-2 1 Vr OUROESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 70 a 72), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 29/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.548,71, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024970-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO VILAS BOAS
ADVOGADO : SAMIRA MUSTAFA KASSAB

No. ORIG. : 07.00.00125-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 120 a 122), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 22/1/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 6/1/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.057,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00195 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.025884-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDIR MONTEIRO DONATO

ADVOGADO : MURILO CEZAR ANTONINI PEREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 07.00.00137-6 1 Vr BARRETOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 145 a 147), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários, a partir da data da citação - DIB (27/7/2007), o valor de R\$ 6.036,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00196 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.027233-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIR HONORIO DOS SANTOS

ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 07.00.00129-6 3 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

VALDIR HONÓRIO DOS SANTOS move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando a concessão da aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, o restabelecimento do auxílio-doença ao argumento de que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Em sede de Agravo de Instrumento houve concessão liminar para o restabelecimento do auxílio-doença então cessado, culminando com o improvemento ao recurso quando da análise do mérito (fls. 79 e 101).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar aposentadoria por invalidez a partir da data de cessação do último período de auxílio-doença. Condenou a autarquia nos demais consectários, inclusive em honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipação tutelar concedida no bojo da sentença (aposentadoria por invalidez), a qual foi prolatada em 24/04/2009 e submetida a reexame necessário (fls. 147/150).

Em decisão monocrática terminativa, proferida às fls. 156/158, foi negado provimento à remessa oficial.

Posteriormente, ante a notícia de interposição de recurso de apelação pela autarquia previdenciária, os autos baixaram à vara de origem para regular processamento do feito.

Argui o INSS a ausência de prova da incapacidade laborativa do autor. Termina por requer a reversão do julgado com a consequente condenação do apelado nos ônus sucumbenciais.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado a prover o seu sustento, além de insuscetível de reabilitação; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei 8213/91, será concedida aposentadoria por invalidez ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Portanto, a incapacidade deve ser total e permanente, pois, no caso de incapacidade parcial e/ou provisória, o benefício adequado é o auxílio-doença.

Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória.

A *carência* de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta atualizada ao banco de dados do CNIS, ora anexada, comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios, cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91.

O último vínculo empregatício, comprovado nos autos, compreende o período de 20/07/1992 a 31/03/2003.

VALDIR HONÓRIO DOS SANTOS recebeu auxílio-doença nos períodos de 12/01/2005 a 21/06/2005 e de 27/08/2005 a 30/08/2007.

Com mais de 120 (cento e vinte) contribuições comprovadas, o autor faz jus à prorrogação do período de graça previsto no § 1º do art. 15 da Lei n. 8213/91.

A presente ação ajuizada em 10/10/2007.

Observadas as regras constantes do artigo 15 da Lei n. 8213/91, está mantida a *qualidade de segurado na data do ajuizamento da ação*.

No que tange à *incapacidade*, o laudo oficial, acostado a fls. 113/115, demonstra que é portador de "*patologia degenerativa cervical e lombar além de já ter sido operado de hérnia de disco L5S1 em 06.06.2002*". (resposta ao quesito 01, formulado pelo autor, fls. 10).

O auxiliar do juízo afirmou que a enfermidade diagnosticada acarreta a incapacidade *permanente* para o desempenho de atividades laborativas que demandem qualquer grau de esforço físico (resposta ao quesito 08, formulado pelo autor, fls. 114).

Ainda, resta patente sua incapacidade para o desempenho da atividade laborativa que habitualmente vinha desempenhando, a teor da resposta ao quesito 03, formulado pelo INSS, fls. 114.

No tocante à possibilidade de reabilitação profissional do segurado, o *expert* asseverou que "(...). *Existe capacidade residual para atividade muito leve após reabilitação específica e muito bem conduzida. Há que se orientar com médico do trabalho.*" (resposta ao quesito n. 3, formulado pelo INSS - fls. 114).

A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado.

Em outros dizeres, não é apenas o aspecto físico da invalidez para o trabalho que deve ser analisado, mas também os reflexos que pode causar na vida do segurado, pois, de acordo com o nível intelectual e profissional, poderá acarretar incapacidade total ou parcial ou sequer causar incapacidade, de maneira que cada caso merece uma análise específica. Nesse sentido, trago à baila os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO MÉDICO. DESVINCULAÇÃO DO JUIZ. ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

2- O juiz não está vinculado às conclusões dos laudos médicos, podendo formar seu convencimento com outros elementos ou fatos provados nos autos, consoante decorre do disposto no artigo 436 do Código de Processo Civil.

(...)

8- Recurso desprovido (TRF TERCEIRA REGIÃO, AC 199903990866263/SP, PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:31/01/2002 PÁGINA: 281 Relator(a) JUIZ GILBERTO JORDAN)".

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. INCAPACIDADE LABORATIVA.

1 - O MAGISTRADO NÃO ESTA ADSTRITO AS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL, PODENDO FORMAR SUA CONVICÇÃO COM OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS (ART. 436, CPC).

(...)

6 - APELO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA." (TRF TERCEIRA REGIÃO, AC 90030403228/SP, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:29/03/1995 PÁGINA: 16826".

No caso, entendo que os aspectos sócio-culturais do segurado (47 anos de idade na data do laudo oficial, conjugado com o desempenho de atividades que demandam grande carga de esforço físico) não são suficientes para afastar a incapacidade laborativa de forma total e permanente.

Não seria possível acreditar-se na recuperação do segurado para outra atividade que fosse compatível com as condições descritas pelo auxiliar do juízo.

Por essas razões, entendo que a parte autora não tem condições plenas de exercer qualquer atividade remunerada para garantir seu sustento, sem colocar em risco o agravamento do estado de vulnerabilidade de sua saúde, pelo que a considero incapacitada total e definitivamente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Presentes os requisitos legais para o gozo da aposentadoria por invalidez, há que se manter a sentença, com a concessão do benefício, com valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, bem como abono anual.

Os valores recebidos a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser compensados na via administrativa.

O fato de estar comprovada a incapacidade laborativa do autor, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário, configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a *manutenção* da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Diante do exposto, *nego provimento* à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo-se inalterada a sentença. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029908-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA FERNANDES DAMASCENO DE MORAES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

No. ORIG. : 07.00.00069-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 19/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.217,13, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031653-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUIZ MIRANDA
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00106-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 67 a 72), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB (6/10/2008), o valor de R\$ 3.470,46, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 1º/6/2009- DIP. O referido valor deverá ser requisitado pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031750-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : JOSE RICARDO FRANCOLIN
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00147-9 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso interposto (fls. 99/100).

É o relatório.

D E C I D O.

Postula o autor a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

Com relação ao requisito da incapacidade total e permanente para os atos da vida diária e para o trabalho, deve-se atentar para o laudo pericial (fls. 51/55), segundo o qual a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada.

Dessa forma, não faz jus à parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja absoluta, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de **qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa**, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, de incapacidade total e permanente para o exercício de atividades da vida diária desnecessário a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, excludo, de ofício, a sua condenação nas verbas de sucumbência, por se tratar de erro material constante da sentença recorrida, uma vez que vedado o provimento jurisdicional condicionado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E EXCLUSO, DE OFÍCIO, A CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00200 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.032292-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARISMINDO MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : ADINAN CESAR CARTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00002-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 120 a 123), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.079,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032434-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00159-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 93), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 6/10/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.581,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032641-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVAR PEREIRA
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00013-6 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93 a 96), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB (13/3/2009) a quantia de R\$ 1.261,86, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural implantado, em virtude da concessão de tutela antecipada desde 9/6/2009 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033156-9/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : PAULO JUNIOR ALMEIDA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00002-7 2 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, no valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, objetivando a reforma da sentença para que seja concedida aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito, o que foi deferido, bem como alegando a ocorrência da perda da qualidade de segurado, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A questão relativa à qualidade de segurado confunde-se com o mérito, com o qual será apreciada.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento

daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado e a carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais da parte autora restou comprovada mediante a apresentação de cópia da CTPS, com anotações de contratos de trabalho (fls. 08/10). Proposta a ação em 10/01/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do último vínculo empregatício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 46/48). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL.

I - Estando a Autora incapacitada apenas parcialmente para o trabalho, não faz jus à aposentadoria por invalidez.

II - O argumento da dificuldade de obtenção de outro emprego, em face da idade avançada, baixo nível intelectual, não pode ser utilizado para a concessão do benefício, por falta de previsão legal.

III - Recurso provido." (REsp nº 358983-SP, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327);

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, no valor a ser calculado pelo INSS.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido" (Resp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001, DJ 18/06/2001, p. 212).

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela 9ª Turma desta Corte Regional Federal.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENI FRANCISCO DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 06.00.00142-3 1 Vr PANORAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 95), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 10/11/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 16.854,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00205 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.033353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA APARECIDA DA SILVA CONCEICAO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 06.00.00106-5 3 Vr BARRETOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 136), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/9/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 17.464,11, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033858-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLGA TEREZA PAGOTI TURATTI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 08.00.00149-8 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 101), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 15/1/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.023,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034414-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERA VIEIRA DIAS

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 09.00.00005-0 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 05/07/1952, completou essa idade em 05/07/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

A certidão de casamento de fl. 10 não informa a atividade profissional da autora e de seu marido. Por sua vez, a escritura de compra e venda de fl. 38, expedida no ano de 2001, qualifica o marido da autora como aposentado e a autora como "do lar". Os certificados de cadastro de imóvel rural foram emitidos no período de 1998 a 2005 e não informam a atividade profissional da autora (fls. 11/13).

Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

As informações do CNIS demonstram que o marido da autora exerceu atividade urbana, entre os anos de 1985 a 2000 (75/81).

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034501-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : APARECIDO RODRIGUES

ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00165-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 284, parágrafo único, e artigo 267, incisos I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, o autor requer, preliminarmente a apreciação do agravo retido interposto contra a decisão que determinou a suspensão do processo para que o autor realizasse o requerimento administrativo. Pede a anulação da sentença, determinando-se o regular prosseguimento do feito, com a realização da instrução probatória e novo julgamento.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, o mesmo não merece provimento.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I.....II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravado de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravado parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Relatora Desembargadora Federal MARIANA GALANTE, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Nesses termos, correto o despacho que suspendeu o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à parte autora de comprovar formulação de pedido administrativo junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

No caso dos autos, foi dada oportunidade para que a parte autora comprovasse o prévio requerimento administrativo, não tendo sido apresentado qualquer documento comprobatório, no prazo fixado pelo MM. Juiz *a quo*.

Desta forma, não está caracterizado o conflito de interesses, inexistindo legítimo interesse de agir, devendo ser mantida a sentença de extinção do processo.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035058-8/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : WANDA DARCI DE MORAES ZANOTI
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00105-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/03/1943, completou essa idade em 10/03/1998.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material os documentos de produtor rural em nome do marido da autora, expedidos no período de 1994 a 2007 (fls. 27/53), tal início de prova não foi corroborado pela prova testemunhal produzida, que se mostrou frágil.

A testemunha Antonio Roncoleta informou que o marido da autora continua exercendo a profissão de mecânico e que há empregados trabalhando no sítio da autora (fl. 80).

Conclui-se que tendo a prova testemunhal afirmado que a parte autora contava com mão-de-obra assalariada, fica descaracterizado por completo o seu pleito.

Desse modo, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurada obrigatória da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, o seguinte fragmento de ementa:

"Em se tratando de pequeno produtor rural, devem estar preenchidos os requisitos previstos no artigo 48, combinado com o parágrafo 1º, do artigo 11 da Lei 8213/91.

A prova carreada aos autos não teve o condão de caracterizar a condição de pequeno produtor rural pretendido pelo autor, para fins de aposentação, eis que a propriedade do requerente configura-se como latifúndio para exploração."(TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.013166-1SP, v.u., Relatora Juíza Sylvia Steiner, j. 108/10/2002, DJU 14/11/2002, pág. 539).

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035311-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DARCI PAULA DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00059-0 1 Vr GETULINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 95 a 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 8/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.941,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035490-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA ROSA DIAS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00126-1 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, no valor correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, a partir da citação até o dia imediatamente anterior à data da sentença, bem como a conceder aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício, a partir da data da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, conforme as anotações de contratos de trabalho em CTPS (fls. 12/15). Ademais a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 12/12/2007 a 31/01/2008, conforme documento juntado à fl. 61. Proposta a ação em 21/10/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A incapacidade da autora para o exercício de trabalho que lhe garanta a subsistência foi atestada pelo perito judicial (fls. 47/52). De acordo com a perícia realizada, ela encontra-se total e permanente incapacitada para o trabalho, em razão da patologia diagnosticada.

Neste passo, diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente a natureza da sua atividade profissional, não há falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

Com relação ao termo inicial do benefício, observa-se que a autora tem direito ao recebimento do auxílio-doença a partir do dia imediatamente posterior à indevida cessação do benefício anteriormente concedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos revela que os males de que é portadora não cessaram, descontando-se os valores pagos administrativamente.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035599-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO JERONYMO

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES

No. ORIG. : 08.00.00070-7 1 Vr VIRADOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 76 a 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 19/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.823,80, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035717-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECI MITU MATUOKA

ADVOGADO : REINALDO HASSEN

No. ORIG. : 09.00.00022-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, devidamente corrigidas até o efetivo pagamento. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a cessação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 03/01/1944, completou essa idade em 03/01/1999.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a Autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. A certidão de casamento da autora (fl. 12) demonstra que seu marido exercia a profissão de comerciante, constando que a autora exercia a profissão de escriturária.

Os documentos de fls. 13/20 possuem informações de terceiros e não se referem à autora, não demonstrando sua atividade profissional.

No caso dos autos, inicialmente, faz-se necessário observar que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atibaia (fl. 10) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela Autora de atividade rural no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ESTELA MENDES

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 08.00.00079-4 2 Vr DIADEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 68 a 70), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 29/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.966,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036644-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDALINA SIZILIO DIAS

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

No. ORIG. : 07.00.00120-3 1 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90 a 93), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB 9/11/2007, o valor de R\$ 4.807,10, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 9/9/2008 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036668-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINA DOMINGUES DE CASTRO

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

No. ORIG. : 08.00.00077-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 79 a 81), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 30/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.380,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA MARIA ROSA DE JESUS SOUZA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 08.00.00108-4 2 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 81 a 83), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 3/12/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.590,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00218 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.037439-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONILIO VIEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 07.00.00132-8 1 Vr AMPARO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 103), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 26/2/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.949,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037861-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODAIR ALVES

ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00056-7 1 Vr NHANDEARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/6/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.633,40, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038176-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEVINA DOS SANTOS CIAPONE
ADVOGADO : DENILSON MARTINS
No. ORIG. : 08.00.00109-8 1 Vr MORRO AGUDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86 a 88), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 17/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.728,37, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00221 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.038657-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA VILELA DA SILVA
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 08.00.00062-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 71 a 74), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 11/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.408,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039165-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HONORIA RIBEIRO MIRALHA
ADVOGADO : LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
No. ORIG. : 08.00.00129-5 1 Vr BATATAIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 15/1/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.384,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040031-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENO TEOTONIO DA SILVA
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00098-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, desde a data da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendido a soma das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 12/10/1942, completou essa idade em 12/10/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, na qual ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 08) verifica-se que este passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme revela o documento juntado pelo INSS (fl. 26 e 48/51). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Além disso, verificou-se que a prova oral produzida não corroborou de forma segura e convincente o referido início de prova material, tendo se mostrado frágil, conforme bem entendeu o MM. Juiz *a quo*.

As testemunhas, Arnaldo Francisco da Silva e Admir Rocha, afirmaram em seus depoimentos que conhecem o autor há 15 e 18 anos, não correspondendo com o período em que mostra a prova material dele como lavrador. (fls. 35/36).

Enfim, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Ressalte-se que o documento de fls 09 não é apto a comprovação do trabalho rural, uma vez que não se trata de documento público.

Neste passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a r. sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040315-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : LUZIA SILVA DE FREITAS

ADVOGADO : ANA PAULA FOLSTER MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00086-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 73/76). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040504-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIA DE FATIMA GATTI DE LIMA

ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00013-1 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão de não ter requerido administrativamente a concessão do benefício.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, requerendo o prosseguimento do processo, com a realização de audiência de instrução e julgamento, objetivando a colheita de prova oral.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois verifica-se dos autos que a parte autora protocolou requerimento administrativo em 09/12/2008, data anterior ao ajuizamento da ação, conforme documento de fls. 25.

Ademais, o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Portanto, neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, devendo-se, após, ser proferido novo julgamento.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040997-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ POLASTRINI

ADVOGADO : ALLINE CHRISTINE VIEIRA

No. ORIG. : 09.00.00034-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de

01 (um) salário mínimo, desde a data da citação (24/04/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões à apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento da apelação da autarquia previdenciária.

É o relatório.

DE C I D O.

Postula o autor a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, o apelado é idoso, contando com a idade avançada de 83 (oitenta e três) anos (fl. 14).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o laudo social acostado às fls. 41/42 demonstra que o requerente reside em casa própria, em modestas condições, apenas com a companheira, sendo que sobrevivem dos valores auferidos por ela para cuidar de dois netos, totalizando aproximadamente 01 (um) salário mínimo.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041257-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : IVANNY BUZINARO PETRASSI

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00112-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da juntada do mandado de citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo preliminarmente a necessidade de submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito pede a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente pede a modificação da sentença quanto aos honorários advocatícios.

A parte autora também apelou, pleiteando alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, para que seja fixado a partir do requerimento administrativo (18/12/1996).

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 14/06/1940, completou essa idade em 14/06/1995.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos, nas cópias da escritura pública de divisão de bens, datada de 1972, na qual ele está qualificado como lavrador, (fls. 50/53), bem como ITRs referente ao ano de 1995/1999, declaração cadastral de produtor, e INCRA's referente ano de 1972/1995 (fls.27/49 e 54/198). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 266/269). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz a quo.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC n.º 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

Ressalte-se que o requerimento administrativo juntado aos autos refere-se ao pedido de aposentadoria por idade do marido da autora que não pode ser aproveitado pela autora (fls. 15/19).

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento

sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar a data inicial do benefício a partir da citação (24/09/2008), nos termos da fundamentação **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041801-8/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : AUGUSTA APARECIDA PAIS
ADVOGADO : NEUSA APARECIDA RODRIGUES (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00077-1 1 Vr AURIFLAMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 193/194, opinou pela anulação do processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado em primeiro grau, bem como pela conversão do julgamento em diligência para que seja realizado novo laudo pericial e pela regularização da representação do patrono da autora.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).
2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).
3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.
4. **Recurso prejudicado.**" (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.
I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.
II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.
III- **Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.**" (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, bem como seja regularizada a representação processual da parte autora, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042198-4/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ROBERTO ROSSIGNOLO
ADVOGADO : JOSÉ MARIA BENTO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00005-1 1 Vr NHANDEARA/SP
DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 05.02.2010
Data da citação : 11.03.2008
Data do ajuizamento : 17.01.2008

Parte : ROBERTO ROSSIGNOLO
Nro.Benefício : 0778852407
Nro.Benefício Falecido :

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a revisão da sua renda mensal inicial mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77.

Decorrido o prazo para oferecimento das contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

Por sua vez, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 1º/08/1984, conforme documento de fl. 09, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91.

Na ocasião da concessão do referido benefício previdenciário encontrava-se em vigor a Lei nº 6.423/77, que assim determinava:

"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da obrigação do Tesouro Nacional - OTN."

Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo de lei mencionado, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423/77), de modo que os 24 (vinte e quatro)

salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em índices próprios do **Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto nº 89.312/84**. Aliás, tal questão foi objeto de Súmulas nos egrégios Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões, conforme a seguir se transcreve:

TRF-3ª Região, Súmula 07: "**Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77.**";

TRF-4ª Região, Súmula 02: "**Para cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses pela variação nominal da ORTN/OTN.**"

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTES. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. OS 24 ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELAS ORTN/OTN. SALÁRIO BÁSICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PACIFICADA PELA ADOÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AO TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO COMO ÍNDICE DOS REAJUSTES PREVIDENCIÁRIOS, COM REPERCUSSÃO NO TERMO AD QUEM DA APLICAÇÃO DO SALÁRIO DE REFERÊNCIA." (REsp nº 67959/95-SP, Relator Ministro JOSÉ DANTAS, j. 30/08/95, DJ 25/09/95, p. 31.130);

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.
1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.
2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido." (REsp nº 480.376/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 361).

Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício da parte autora.

Recalculado o benefício, nos limites acima apontados, o mesmo deverá ser mantido pela equivalência em número de salários mínimos à data da concessão, cuja atualização por esse critério tem incidência a partir do sétimo mês contado da promulgação da Constituição Federal de 1988 até a implantação do plano de custeio e benefício, nos termos do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O Superior Tribunal de Justiça, no tocante à aplicabilidade do artigo 58 do ADCT, já se pronunciou sobre o tema, fixando a seguinte orientação:

"O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios." (EDAGA nº 517974/MG, Relator Ministro GILSON GIPP, j. 03/02/2004, DJ 01/03/2004, p. 190).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial

pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Na hipótese, considera-se a data da presente decisão monocrática como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido à condenação do INSS.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a revisar a sua renda mensal inicial mediante a aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, arcando, no mais, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, nos termos do artigo 461 do Código Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e.mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042257-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA HELENA MANO ROSSI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00228-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

De plano, o Juízo de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do CPC, sob o fundamento de competir aos Juizados Especiais Federais Cíveis, de forma absoluta, processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos.

A autora apelou, requerendo, preliminarmente, seja o recurso julgado nos termos do art. 557, § 1, A, do CPC, alegando que a decisão de primeiro grau traz perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, além de trazer grande prejuízo financeiro, uma vez que a autarquia não foi citada, e que está em confronto com a Constituição Federal e com entendimento unânime deste Tribunal. No mérito, sustenta o descabimento da orientação adotada em primeiro grau e requer a reforma integral do *decisum*, determinando-se o prosseguimento do feito perante o Juízo monocrático.

Regularmente processado o recurso, o feito veio para esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A apelação merece provimento.

O M.M. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho adotou entendimento no sentido da competência absoluta do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, motivo pelo qual extinguiu o processo, sem apreciação do mérito.

No entanto, tal entendimento não se sustenta, eis que o § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01 é expresso no sentido de que somente "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que não ocorre na hipótese, eis que a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto não abrange a Comarca de Sertãozinho, de tal forma que, ao contrário do entendimento esposado, a competência absoluta não existe na espécie.

De outra parte, o artigo 20 da mesma Lei dispõe que "Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual".

A Lei utilizou o verbo "poder", indicando que a opção é do interessado, com o que se configura a competência relativa, o que impede sua declinação de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante a orientação unânime da Terceira Seção desta Corte, consubstanciada no aresto seguinte:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC - Conflito de Competência - 4419, Processo: 200303000008228/SP, Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO, Data da decisão: 27/08/2003, DJU:18/09/2003 PG: 331 Data Publicação 18/09/2003, v.u.)

Assim, impõe-se reconhecer o Juízo Estadual da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho - SP como o competente para o julgamento da lide.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito no juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042633-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO MASCHION FILHO

ADVOGADO : MAURA GLORIA LANZONE

No. ORIG. : 09.00.00226-7 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora, desde a data da citação, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios, bem como a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Postula o autor a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 26/11/1946, completou a idade acima referida em 26/11/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia da certidão de nascimento e do certificado de registro de imóveis, nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como a cópia de sua CTPS com anotações de contratos de trabalho rural. (fls. 16/17, 20 e 52). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem

contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural (fls. 60/61). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006, e os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária advocatícia deve ser reduzida para 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a data da citação como termo inicial do benefício e reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOÃO MASCHION FILHO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 13/03/2009, e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042672-6/MS
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA DUTRA RODRIGUES ARCE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER
No. ORIG. : 09.00.01077-2 1 Vr AMAMBAl/MS
DECISÃO
Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios e da correção monetária, e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso em exame, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 10/09/2003.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 15), celebrado em 03/02/1973, e a Certidão de Nascimento de seu filho (fl. 16), nascido em 12/09/1975, ambas constando a qualificação de seu marido como agricultor.

As informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, por sua vez, demonstram, em nome do cônjuge da autora, um vínculo de trabalho rural, em 2007/2008, e o recebimento de aposentadoria por idade, oriunda de atividade rural como segurado especial, desde 03/07/2009.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 49/50, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do cônjuge, um vínculo empregatício urbano, em 2004. Entretanto, esse pequeno vínculo restou isolado e não descaracteriza a condição de rurícola da autora.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Seria razoável a fixação dos juros de mora, a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional. Entretanto, em face do princípio da vedação da "reformatio in pejus", inexistente reparo a ser efetuado, pois fixados na r. sentença em 0,5% (meio por cento) ao mês, ou seja, em montante inferior ao referido entendimento.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: CLEUZA DUTRA RODRIGUES ARCE

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 22/01/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.06.002444-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : CONSUELO FERNANDES SPARAPAN

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo do benefício.

Em suas razões de apelação, a parte autora requer provimento do recurso, para regular prosseguimento do feito.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, uma vez que houve requerimento administrativo apresentado em 19/05/2006 (fl. 15). Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente, pela segunda vez, a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Portanto, não há razão para que o segurado deflagre novo pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, devendo-se, após, ser proferido novo julgamento.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000408-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LADJANE DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO : ELISEU ATAIDE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 09.00.11948-7 3 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º - "A" do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de 1ª Instância que, nos autos da ação de benefício previdenciário, deferiu o pedido de liminar para a concessão de restabelecimento de auxílio-doença.

Alega o agravante, preliminarmente, que a ação principal não foi ajuizada no prazo legal. No mérito, requer a concessão do efeito suspensivo a decisão agravada, na medida em que não ficou comprovado nos autos a incapacidade da autora para o trabalho; ou ao menos, seja conferido efeito **ex nunc** à decisão interlocutória.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que deferiu a liminar para determinar o restabelecimento do auxílio-doença à autora.

Preliminarmente, registro que, não cabe no presente recurso, tecer qualquer ilação a respeito da alegação de falta de ajuizamento da ação principal, sob pena de supressão de instância.

Com efeito, tal insurgência deve ser dirigida ao Juízo **a quo**, nos autos da Ação Cautelar, para conhecimento e adoção das providências cabíveis.

Com relação à incapacidade, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da medida.

Com efeito, a agravada, motorista, com 39 (trinta e nove) anos, estava recebendo o benefício de auxílio-doença - NB nº 532.377.165-4, desde 29.09.2008, quando foi cessado em 13.07.2009, em virtude de alta médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual (fls. 30).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos acostados aos autos, às fls. 38/39, contemporâneos à alta concedida pelo INSS, relatam que a autora apresenta quadro de transtorno de pânico e episódio depressivo. Declaram que está em tratamento desde 12/08/2008, encontrando-se impedida de trabalhar sob efeito da medicação prescrita. Concluem, por fim, que o prognóstico é desfavorável, não havendo possibilidade de se prever a alta. Portanto, não houve mudança no quadro clínico, hábil a autorizar o cancelamento do benefício.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante do agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.*
- 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-o ao desamparo. (grifamos)*
- 3. Agravo de instrumento provido.*

(TRF/3ª Região, AG. Proc.2007.03.00.007761-0/SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 26.06.2007, DJU 18.07.2007, pg. 718)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo.

- A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.

- A antecipação da tutela é aplicável mesmo nas ações contra a União, os Estados, os Municípios e suas autarquias. Não constituem obstáculo, à sua execução, nem a remessa necessária nem as restrições à execução provisória contra a Fazenda Pública.

- Cópias de atestados médicos informando a impossibilidade de o agravado exercer sua atividade habitual de labor.

- Presentes os pressupostos autorizados à concessão da tutela antecipada. (grifamos)

- Agravo a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, AG.Proc. 2006.03.00.040788-4/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 8.12.2006, DJU 24.01.2007, pg. 220)

No tocante à irrisignção do INSS quanto à determinação de pagamento, neste momento, das parcelas retroativas à data em que proferida a decisão interlocutória, com razão o agravante.

Não obstante na decisão liminar não haja determinação para pagamento de retroativos (fl. 42); constou, do mandado de intimação, ordem expressa ao INSS no sentido de restabelecer o pagamento do benefício de auxílio-doença à autora a **partir da indevida alta médica** (fl. 43).

Contudo, data vênha posicionamento em contrário, entendo que o benefício deve ser implantado para pagamento futuro, tendo em vista o caráter alimentar que lhe é afeto, e de forma não retroativa, por não se coadunar com a natureza provisória da decisão concessiva.

Assim, os valores eventualmente vencidos, devem ser objeto de regular execução de sentença, a título de parcelas em atraso.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para conferir efeito **ex nunc** à decisão interlocutória.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000428-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : NELSON LUIZ DE LUCENA

ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP

No. ORIG. : 09.00.00231-1 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1º-"A", do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NELSON LUIZ DE LUCENA contra a r. decisão de fls. 49, em que foi postergada a apreciação, do pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao autor, para após a vinda da contestação.

Aduz o agravante a presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega que os relatórios médicos acostados aos autos comprovam que continua com os mesmos problemas de saúde da época em que recebia o benefício de auxílio-doença. Sustenta que o benefício foi cessado por alta programada pelo INSS, salientando o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Postula o agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. Para tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova inequívoca da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro, pelos documentos carreados aos autos até o momento, a referida incapacidade.

O MM. Juiz **a quo** postergou a apreciação do pedido de tutela para após a vinda da contestação.

Entretanto, em que pese a fundamentação do i. magistrado "a quo", entendo que há nos autos elementos capazes de demonstrar a verossimilhança da alegação.

Com efeito, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que o agravante, com sessenta e três anos, recebeu o benefício de auxílio-doença por 03 (três) períodos, ao longo de aproximadamente 01 (um) ano, sendo o último período de 23/10/2008 a 22/02/2009 - NB nº 5326211013, quando foi cessado em virtude de alta médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual (fl. 25).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetido às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos acostados aos autos, às fls. 26, 31 e 32, contemporâneos ao ajuizamento da ação e à última perícia realizada pelo INSS (fls. 25), atestam que o autor encontra-se em tratamento médico psiquiátrico por apresentar estado de stress pós traumático (CID F 43.1), episódio depressivo grave com sintomas psicóticos (CID F 32.3), e ansiedade generalizada (CID F41.1), estando sem condições de trabalho.

Portanto, não houve mudança no quadro clínico, hábil a autorizar o cancelamento do benefício.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante do agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-o ao desamparo. (grifamos)

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG. Proc.2007.03.00.007761-0/SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 26.06.2007, DJU 18.07.2007, pg. 718)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo.

- A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.

- A antecipação da tutela é aplicável mesmo nas ações contra a União, os Estados, os Municípios e suas autarquias. Não constituem obstáculo, à sua execução, nem a remessa necessária nem as restrições à execução provisória contra a Fazenda Pública.

- Cópias de atestados médicos informando a impossibilidade de o agravado exercer sua atividade habitual de labor.

- Presentes os pressupostos autorizados à concessão da tutela antecipada. (grifamos)

- Agravo a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, AG.Proc. 2006.03.00.040788-4/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 8.12.2006, DJU 24.01.2007, pg. 220)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA SUSPENSO ADMINISTRATIVAMENTE.

1- A antecipação da tutela visa assegurar à parte autora, em razão do risco de dano irreparável (ou de difícil reparação) ou do abuso do direito de defesa, o atendimento imediato de sua pretensão, de forma total ou parcial.

2- No caso, a verossimilhança das alegações se constata pelos atestados médicos juntados aos autos, de onde se comprova a precariedade do estado de saúde da parte agravante, justificando a antecipação dos efeitos da tutela requerida, em razão do próprio caráter alimentar do benefício indevidamente suspenso pela autarquia.

3- Em situações como a presente, reconhece-se o risco de irreversibilidade para ambas as partes, porém, dadas as circunstâncias, o juiz deve optar pelo mal menor, já que o dano possível ao INSS, proporcionalmente, é de grau muito menos intenso do que aquele a que se encontra exposta a pessoa que, em tese, carece do benefício.

4- Agravo provido.

(TRF/3ª Região, AG.Proc. 2001.03.00.031678-9/SP, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal RUBENS CALIXTO, julgado em 10.09.2002, DJU 10.12.2002, pg. 372)

Por outro lado, o perigo de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravante esperar pelo desfecho da ação.

Impende salientar, finalmente, que a lesão do segurado, constatada em tratamento de saúde, supera em muito eventual prejuízo material do agravado, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-"A", do Código de Processo Civil, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da intimação desta decisão.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000933-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GILDA RIGUI DE LIMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 09.00.00121-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557 do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão de fl.64, em que foi deferido o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do auxílio-doença à autora. Aduz o agravante a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, preliminarmente, que o MM. Juiz **a quo** fundamenta sua decisão acreditando se tratar de ação de restabelecimento de auxílio-doença, quando, em verdade, trata-se de requerimento de benefício assistencial a idoso. No mérito, aduz que a autora não preenche o requisito da miserabilidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que deferiu a antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença. No entanto, do exame da peça vestibular da ação subjacente, denominada "benefício previdenciário por deficiência física para restabelecimento de benefício cessado", afirma a autora que está incapacitada para o trabalho, por ser portadora de diversos males. Argumenta que não possui meios de subsistência, pois não possui renda. Aduz, ainda, que é extremamente pobre e que se encontra em situação de penúria, desde a cessação do benefício.

A autora fundamentou sua pretensão no artigo 203 da Constituição Federal e no artigo 2º da Lei 8.742/93 e formulou pedido no sentido de que o instituto-réu fosse condenado a restabelecer benefício assistencial, alegando que está muito doente. Juntou aos autos documentos médicos para comprovar a sua incapacidade (fls. 35/63).

Apesar da falta de clareza na redação da petição inicial, é possível concluir-se que a pretensão deduzida diz respeito ao restabelecimento de benefício assistencial, cabendo destacar que a autora não junta documentos que comprovem a qualidade de segurada, requisito legal exigido para concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença.

Verifico que o MM Juízo **a quo** deferiu a tutela antecipada para a concessão do benefício previdenciário, embora ausentes documentos que comprovem o cumprimento da carência e da qualidade de segurada.

Dessa forma, o i. magistrado "a quo" concedeu, em antecipação de tutela, benefício previdenciário não requerido pela parte autora .

Sendo assim, a decisão reveste-se de vício insanável, na medida em que houve prestação jurisdicional fora do objeto da lide, consoante dispõe o artigo 460 do Código de Processo Civil.

À guisa de ilustração, convém destacar o seguinte aresto:

*É nula a sentença que, afastando-se dos limites da demanda, não aprecia a causa posta, decidindo-a em função de dados não discutidos no processo.
(Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, recurso especial de n.º 29099-9-GO, julgado em 15/12/92, DJU 01/03/93, pág. 2513, Rel. Min. Dias Trindade).*

Resta, portanto, configurada a decisão "*extra petita*", que deve ser anulada de ofício, por tratar-se de matéria concernente à ordem pública.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 515, §3º, DO CPC. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1 - O autor ingressou com a ação para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ao passo que a sentença de primeiro grau apreciou o pedido como se fosse de concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, do Código de Processo Civil. Caracterizado o julgamento extra petita.

2 - O art. 515, §3º, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

(...)

6 - Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada. Pedidos julgados improcedentes.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC -200703990428696; NONA TURMA; Rel. NELSON BERNARDES; DJF3 DATA:03/09/2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PEDIDO DE AMPARO SOCIAL. DEFERIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA "EXTRA PETITA". REALIZAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL. NECESSIDADE. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PREJUDICADA.

- O pleito da parte autora refere-se à concessão do benefício assistencial, previsto no inciso V, do art. 203, da Constituição Federal e a sentença deferiu auxílio-doença.

- Sentença extra petita, posto que decidiu causa diferente da que foi posta em apreciação, contrariando o disposto no art. 460 do CPC, o que acarreta a sua nulidade.

- Para conclusão sobre ter ou não direito ao benefício pleiteado, mister se faz a constatação da miserabilidade familiar, por meio de estudo social do núcleo familiar da parte autora, imprescindível na hipótese vertente.

- De ofício, anulada a sentença "extra petita". Remessa dos autos à primeira instância, para que seja produzido estudo social e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a apelação autárquica.
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC 200603990415004; OITAVA TURMA; Rel. VERA JUCOVSKY; DJU
DATA:09/05/2007 PÁGINA: 431)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a decisão agravada e dou por prejudicado o agravo de instrumento.**

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001087-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : AUGUSTO DI CONDI

ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 09.00.00095-6 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1-"A", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUGUSTO DI CONDI contra a r. decisão de fl.11, em que foi indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita e determinado o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Aduz o agravante, em síntese, que o despacho impugnado afronta a regra legal contida no artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que é clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial de seu estado de pobreza é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Preliminarmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o presente recurso independente de preparo.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais.

Depreende-se do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que "a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Portanto, é a própria parte que deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para obtenção do benefício.

No caso, observo que constou na petição inicial pedido de assistência judiciária gratuita, bem como declaração firmada pelo próprio agravante de que é pobre na acepção jurídica da palavra (fls.05/06 e 18 dos autos subjacentes), requisitos estes suficientes para o deferimento do benefício pleiteado, sendo despicienda qualquer outra exigência.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como dessa Egrégia Corte, cujas ementas transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (STJ, REsp 469594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30.06.2003 pg. 243, Rel. Nancy Andrighi).

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART.4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art.4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3.....

4. Recurso especial conhecido e provido". (STJ, Resp nº 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, pg. 270).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. LEI Nº 1.060/50. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO.

1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50.

2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário". (TRF 3ª Região, 6ª Turma, Juiz Mairan Maia, AG 200103000056834/SP, DJU 04.11.2002, pg. 716).

Diante o exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante, prosseguindo-se o feito, independentemente do recolhimento das custas judiciais.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001095-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : ANA SILVA DE BRITO SANTOS

ADVOGADO : HELIO ALVES BEZERRA DE SÁ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 2009.61.83.015484-3 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, parágrafo 1-º "A", do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA SILVA DE BRITO SANTOS, em face da r. decisão de fls.71/72, em que foi determinada a emenda da inicial, para a exclusão do pedido de danos morais, no prazo de 10 (dez) dias.

Aduz a agravante que o pedido de dano moral é acessório do pedido principal e depende do acolhimento deste. Alega que é possível a cumulação de pedidos, nos termos do artigo 292, II, do CPC, sendo o Juiz Federal competente para julgamento de ambos. Sustenta, por fim, a possibilidade de concessão da tutela antecipada recursal nas ações previdenciárias. Colaciona jurisprudência a respeito.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico a necessidade de encaminhamento dos autos à UFOR para correção da autuação, para que conste o nome correto da autora, consoante cópia da inicial de fl.21/33 e documento de fl.34.

Discute-se nestes autos a determinação da MM. Juíza **a quo** de emenda da inicial, para a exclusão do pedido indenizatório.

Dispõe o artigo 292 do Código de Processo Civil que : "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". O parágrafo 1º, do referido artigo, e seus incisos, mencionam alguns requisitos para a cumulação, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso, a agravante propôs ação de concessão de aposentadoria por idade, com pedido de danos morais.

Em que pesem os fundamentos expostos na r. decisão recorrida, tenho adotado o entendimento jurisprudencial, no sentido de que existe correlação entre os pedidos apresentados, uma vez que, para a eventual indenização por danos morais, deverá a agravante demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta supostamente ilícita do agente, que diz respeito a concessão pelo Instituto Nacional do Seguro Social do benefício de aposentadoria por idade, pleiteado pela agravante.

Por outro lado, ao juiz federal compete conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal - concessão de aposentadoria por idade, e, como tal, se inclui na competência do juízo de Vara Previdenciária.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988.

Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente.

(TRF/3ª Região, CC 10381, proc. nº 200703000845727/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 25.02.2008, pg. 1130)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO DO INSS POR PERDAS E DANOS. CUMULAÇÃO SUCESSIVA DE PEDIDOS. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

I - As pretensões ventiladas na ação originária são de duas ordens, segundo se deduz da inicial daquele feito: a obtenção de pensão por morte e a indenização por perdas e danos, decorrente do indeferimento do benefício na via administrativa; a causa de pedir, a seu turno, é o reconhecimento da condição de dependente da autora daquele feito em relação ao seu companheiro falecido, negada pelo INSS, o que redundou no indeferimento da prestação.

II - Trata-se de cumulação sucessiva de pedidos - art. 292, caput, CPC -, de natureza eminentemente previdenciária, mesmo porque um dos pressupostos para a assunção da responsabilidade civil da autarquia previdenciária será, como é óbvio, o reconhecimento de que a autora é, efetivamente, dependente do de cujus e, portanto, a ela deveria ter sido deferida a prestação, indevidamente indeferida administrativamente.

III - É de rigor concluir-se, portanto, que a ação subjacente versa sobre causa em que é parte instituição de previdência e beneficiário, estando ao abrigo, pois, da norma do artigo 109, § 3º, CF.

IV - Estão presentes todos os requisitos previstos no artigo 292, § 1º e seus incisos, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Estadual é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa.

V - ...

(TRF/3ª Região, CC 5992, proc. nº 200303000711213/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09.06.2004, pg.169)

Quanto ao pedido de tutela antecipada, para a concessão da aposentadoria por idade, sem razão a agravante. Com efeito, o pedido formulado no presente recurso não pode ser conhecido, posto que, embora tenha sido requerido perante o MM Juízo de origem, não foi examinado, o que impede a sua análise pelo Tribunal, sob pena de configuração de supressão de instância, o que é vedado pelo Ordenamento Jurídico em vigor.

Desse modo, não tendo sido apreciada, pelo Juízo de origem, a questão referente à tutela antecipada, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, não há interesse no tocante a este tema, para o fim de obtenção de reforma de decisão interlocutória.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INÉPCIA DA INICIAL. PEDIDO INDETERMINADO.

(...)

Descabe, todavia, a concessão do benefício em grau de recurso, eis que a matéria não foi analisada no juízo "a quo" e acarretaria supressão de instância. Cumpre esclarecer que o feito não trata exclusivamente de matéria de direito e foi ajuizado em 03.07.90, daí ser inaplicável a Lei 10352, de 26.12.2001 - Apelação provida em parte. Sentença reformada, para determinar o retorno do autos à origem, a fim de que prossiga.

(TRF/3ª Região, 5ª Turma, AC nº 126166, Pr. nº 93.03.073805-5, DJU 08/04/2003, pg.341, Rel. Des. Fed. André Nabarrete).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR INATIVO DO PODER LEGISLATIVO ESTADUAL. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INEXISTENTES. SUPRESSÃO DE VANTAGENS. INOCORRÊNCIA. PAGAMENTO EM PARCELA ÚNICA. POSSIBILIDADE. IRREDUTIBILIDADE DE PROVENTOS OBSERVADA. DISCRIMINAÇÃO NO CONTRACHEQUE DOS VALORES PAGOS. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

(...)

3. Outrossim, não tendo o Órgão a quo apreciado a matéria impugnada nas razões recursais, é defeso ao Colegiado ad quem, ou seja, esta Corte Superior, a sua análise, sob pena de supressão de instância (cf. ROMS nº 12.314/RJ).

4. Recurso conhecido, porém, desprovido".

(STJ, 5ª Turma, ROMS nº 200201445299, DJ 19/12/2003, Rel. Min. Jorge Scartezzini).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, para reconhecer a competência do MM. Juízo **a quo**, para apreciar o pedido de danos morais, mantendo, no mais, a r.decisão tal como lançada.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Após, remetam-se os presentes autos à UFOR, para retificação da autuação, no sentido de regularização do nome da parte agravante, consoante cópia da inicial de fl.21/33 e documento de fl.34.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001319-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : DAVID WAYNE ASKINS

ADVOGADO : PATRICIA LAURINDO GERVAIS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 09.00.00234-8 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação cautelar preparatória inominada, pela qual o agravante pretende o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 17/07/2007 e encerrado em 28/10/2008, e sua conversão em auxílio-doença acidentário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos, relatórios e pareceres que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco sua subsistência. Pede a concessão da liminar pleiteada, visando o restabelecimento e manutenção do benefício de auxílio-doença.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 17/07/2007 a 28/10/2008, sendo indeferida a prorrogação do benefício em 06/03/2009 e 17/08/2009, diante da conclusão contrária da perícia médica.

O agravante esteve afastado de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença, sendo que os atestados médicos, relatórios e pareceres juntados por cópias aos autos (fls. 45/82), evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições impostas por sua condição de portador de transtorno depressivo recorrente (CID F33), de tal forma que se encontra inapto para o retorno às suas atividades habituais.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, em favor do agravante.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001373-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : JOSE GOMES
ADVOGADO : REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 09.00.00250-8 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE GOMES contra a decisão de fls.191/192, em que o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de Franco da Rocha/SP, declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Sustenta o agravante a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no parágrafo 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, podendo optar em propor a ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O artigo 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, prescreve a possibilidade do relator dar provimento ao recurso, quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art.557, parágrafo1º-A).

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, atribui competência delegada à Justiça Estadual, sejam varas distritais ou da sede da comarca, do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional, que não se deve reduzir o alcance de referida norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, inexistindo vara federal ou juizado especial federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei nº 9.099/95, é uma faculdade, a ser exercida **única e exclusivamente pelo autor**, não sendo permitido ao MM. juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei nº 10.259/01, que instituiu o juizado especial federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese é relevante o fato de o autor da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de vara do juizado especial ou vara da justiça federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, parágrafo 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em qualquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, instituída com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE 223.139-RS, DJU 18/09/98, pg. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 05/08/94., pg. 19300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 02/08/01, **in** Theotônio Negrão, Código de Processo Civil, 35a edição, Saraiva, pg. 66, nota 27c, ao art. 109, Constituição Federal).

Este também é o entendimento sufragado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.
- As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.*

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, parágrafo 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E.Corte."

(Superior Tribunal de Justiça, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 PG: 41575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, parágrafo 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogção** de competência - caso não ocorra a exceção do foro - mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente ao autor.

Diante do exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o processamento do feito perante o MM. juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Franco da Rocha/SP.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem, com urgência, via fac-símile, para o seu cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00241 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001420-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALVANI ROCHA DE SOUSA

ADVOGADO : TOLENTINO DOS SANTOS

CODINOME : ALVANI ROCHA DE SOUSA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP

No. ORIG. : 07.00.04011-7 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fls.114/114-verso, em que foi determinado o recolhimento das custas referentes ao porte de remessa e retorno, nos termos da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Aduz o agravante, em síntese, que o porte de remessa e retorno inclui-se no preparo recursal que por sua vez, inclui-se no conceito de taxa judiciária, que faz parte da prestação de serviço público, de natureza forense, da qual são isentas as autarquias pela própria Lei nº 11.608/2003, não podendo ser alterada a sua natureza jurídica em decorrência de definição legal.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de dano irreparável caso o recurso de apelação não seja apreciado.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a necessidade de recolhimento de custas de remessa e retorno pela autarquia federal.

Verifico que a Lei Estadual nº 11.608/03 estabeleceu a isenção para a União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, e ao Ministério Público, apenas com relação à taxa judiciária.

Assim, no Estado de São Paulo o preparo recursal tem conceito diferente do conceito de despesas com porte de remessa e retorno de autos. A Lei Estadual concedeu isenção quanto ao preparo à União e suas autarquias, dentre elas o INSS, mas não concedeu isenção em relação às despesas com a remessa e retorno dos autos

No entanto, embora a Lei Estadual não arrole as despesas com o porte de remessa e retorno dos autos, no caso de recurso, dentro do conceito de atos processuais abrangidos pela taxa judiciária, deve-se observar que a Lei nº 8.620/93, artigo 8º, § 1º, estabelece, de forma ampla, que "O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios" e o artigo 511, § 1º do CPC, dispõe que "São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal".

Nesse contexto, busca-se identificar o que estaria englobado na isenção de custas e preparo. Na abalizada doutrina de Humberto Theodoro Júnior, em Curso de Processo Civil, vol. I, 40ª ed., Forense, 2003: "São custas processuais as verbas pagas aos serventuários da Justiça e aos cofres públicos, pela prática de ato processual conforme a tabela da lei ou regimento adequado. Pertencem ao gênero dos tributos, por representarem remuneração de serviço público." E define o mesmo autor (p. 512): "**Consiste o preparo no pagamento, na época certa, das despesas processuais correspondentes ao processamento do recurso interposto, que compreenderão, além das custas (quando exigíveis), os gastos do porte de remessa e de retorno se se fizer necessário o deslocamento dos autos (art. 511, caput)**".

Extrai-se que os gastos com o porte de remessa e retorno estão dentro do conceito de preparo recursal, cuja isenção estende-se ao agravante, nos termos do artigo 511, § 1º, do CPC, transcrito. Ainda, nesse sentido, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. AÇÃO AJUIZADA CONTRA O INSS NA JUSTIÇA ESTADUAL. DESPESAS COM PORTE DE REMESSA E RETORNO DE RECURSO. LEI ESTADUAL Nº 11.608, DE 29 DE DEZEMBRO DE 2003. ISENÇÃO DAS AUTARQUIAS FEDERAIS CONCEDIDA EM LEGISLAÇÃO FEDERAL.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - A União Federal, ao se valer da justiça Estadual para a execução de seus créditos, ou quando nela é demandada ou submete-se a Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, utiliza o serviço judiciário prestado pelo Estado Federado, de tal forma que as custas e emolumentos, cuja natureza jurídico-tributária é de taxa, devem ser pagas àquele ente que prestou o serviço público. Precedentes.

III - A Lei nº 4.952/85, do Estado de São Paulo, que concedia a isenção do pagamento de qualquer taxa judiciária, foi expressamente revogada pela novel Lei Estadual nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003, instituidora de novo regime de custas judiciais, segundo o qual a isenção prevista aos entes públicos abrange tão somente a taxa judiciária, reconhecendo que nestas não se incluem as despesas de porte e retorno em caso de recurso, a teor de seu artigo 2º, parágrafo único, inciso II.

IV - Ao excluir expressamente as custas relativas ao preparo do conceito de "taxa judiciária", a lei estadual não dispôs sobre a matéria, prevalecendo a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

V - O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

VI - Agravo de instrumento provido.

(TRF3; AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 290666 ; Rel. DES. FED. MARISA SANTOS; NONA TURMA; DJU:28/06/2007; PG: 630)

Assim, tendo em vista a previsão específica no Código de Processo Civil da dispensa do preparo recursal para as entidades mencionadas, não houve qualquer alteração com o advento da Lei Estadual referida.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil **dou provimento ao presente recurso**, para dispensar a autarquia do recolhimento do porte de remessa e retorno.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001517-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : APARECIDA FARINASSO DA SILVA
ADVOGADO : MELINA PELISSARI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 09.00.00213-4 1 Vr RANCHARIA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravada.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso sob exame, observa-se que os exames e atestados médicos acostados aos autos (fls. 36/38, 43/45, 50/61, 67/68, 71/75 e 79/90) são anteriores a conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a capacidade laborativa da agravada (fls. 92 e 95). Portanto, neste momento, tais atestados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade. Ressalta-se, ainda, que os atestados e exames recentes (fls. 93 e 96) somente relatam a moléstia apresentada pela agravada.

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação da agravada a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a manter a antecipação dos efeitos da tutela. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00243 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001774-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DANIELE CRISTIANE DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA APARECIDA TAFNER

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 09.00.07422-2 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557 do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a r. decisão de fl.67, em que foi deferido o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz o agravante que a decisão agravada é "extra-petita", pois mandou restabelecer auxílio-doença, que jamais existiu e sequer foi pleiteado pela autora, gerando nulidade da decisão. Sustenta que não ficou comprovado o requisito da renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, assim como a incapacidade para o trabalho e para a vida independente, nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que deferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

No entanto, do exame da peça vestibular da ação subjacente, denominada "ação de concessão de benefício de prestação continuada c/c antecipação de tutela", afirma a autora que possui baixa acuidade visual devido a cicatriz macular em ambos os olhos, o que limita severamente a sua visão e a impossibilita de exercer qualquer atividade laborativa, não possuindo meios de subsistência, pois não possui renda. Aduz ainda que os ganhos auferidos por seu marido não são suficientes para o sustento familiar.

A autora fundamentou sua pretensão no artigo 203 da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93 e formulou pedido no sentido de que o instituto-réu fosse condenado a conceder "benefício assistencial". Juntou aos autos cópias de

atestados médicos para comprovar a sua incapacidade (fls. 44/47) e de Guias de Recolhimento da Previdência GPS (fls.49/56) .

Assim, é possível concluir-se que o pedido cinge-se à concessão de benefício assistencial. Contudo, o i. magistrado "a quo" concedeu, em antecipação de tutela, benefício previdenciário não requerido pela parte autora .

Sendo assim, a decisão reveste-se de vício insanável, na medida em que houve prestação jurisdicional fora do objeto da lide, consoante dispõe o artigo 460 do Código de Processo Civil.

À guisa de ilustração, convém destacar o seguinte aresto:

É nula a sentença que, afastando-se dos limites da demanda, não aprecia a causa posta, decidindo-a em função de dados não discutidos no processo.

(Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, recurso especial de n.º 29099-9-GO, julgado em 15/12/92, DJU 01/03/93, pág. 2513, Rel. Min. Dias Trindade).

Resta, portanto, configurada a decisão "*extra petita*", que deve ser anulada de ofício, por tratar-se de matéria concernente à ordem pública.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 515, §3º, DO CPC. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1 - O autor ingressou com a ação para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ao passo que a sentença de primeiro grau apreciou o pedido como se fosse de concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, do Código de Processo Civil. Caracterizado o julgamento extra petita.

2 - O art. 515, §3º, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

(...)

6 - Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada. Pedidos julgados improcedentes.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC -200703990428696; NONA TURMA; Rel. NELSON BERNARDES; DJF3 DATA:03/09/2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PEDIDO DE AMPARO SOCIAL. DEFERIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA "EXTRA PETITA". REALIZAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL. NECESSIDADE. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PREJUDICADA.

- O pleito da parte autora refere-se à concessão do benefício assistencial, previsto no inciso V, do art. 203, da Constituição Federal e a sentença deferiu auxílio-doença.

- Sentença extra petita, posto que decidiu causa diferente da que foi posta em apreciação, contrariando o disposto no art. 460 do CPC, o que acarreta a sua nulidade.

- Para conclusão sobre ter ou não direito ao benefício pleiteado, mister se faz a constatação da miserabilidade familiar, por meio de estudo social do núcleo familiar da parte autora, imprescindível na hipótese vertente.

- De ofício, anulada a sentença "extra petita". Remessa dos autos à primeira instância, para que seja produzido estudo social e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a apelação autárquica.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC 200603990415004; OITAVA TURMA; Rel. VERA JUCOVSKY; DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 431)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a decisão agravada e julgo prejudicado o agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00244 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001822-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSEFA GUEDES MARTINS
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.06238-0 1 Vr CAJAMAR/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1º "A" do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão de fls. 37, em que foi deferido o pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do auxílio-doença à autora. Aduz o agravante a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que a perícia médica do INSS concluiu pela capacidade da autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício. Colaciona jurisprudência a respeito. Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que concedeu a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora.

Para o seu restabelecimento é necessário, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. No entanto, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a persistência da alegada incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos acostados aos autos (fls. 21/30), os quais serviram de embasamento para a MM. Juíza "a quo" conceder a tutela antecipada, apenas, informam quais as doenças de que a segurada está acometida. Contudo, não atestam estar a autora, atualmente, incapacitada para as atividades laborativas.

Portanto, não há nos autos nenhum elemento de convicção que ateste a atual situação de saúde da autora. Assim, é mister a realização de perícia judicial, ao longo de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório para a comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

Por outro lado, a autora não logrou demonstrar a urgência do pedido, requisito essencial para o seu deferimento, posto que o benefício administrativo foi cessado em 10/11/2007 (fl. 35) e somente em 20/11/2009 (fl. 07) pleiteou judicialmente o restabelecimento do auxílio-doença, não caracterizando o "periculum in mora".

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÔNUS DO AGRAVANTE.

- Arguição de nulidade da decisão por ausência de fundamentação rejeitada. Admite-se que a motivação de decisão interlocutória seja sucinta, não dando ensejo à anulação.
- Cessado o benefício de auxílio-doença, cumpre ao segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão anteriormente.
- Dúvida há, no caso em exame, sobre a permanência da enfermidade. O agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Os atestados, que reconhecem a impossibilidade do agravante para o trabalho, foram fornecidos antes da data fixada para a cessação do benefício. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão.
- Presunção de legitimidade do exame pericial elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, inerente aos atos administrativos.

- Exigibilidade de perícia médica, nos autos principais, para esclarecer acerca da incapacidade laborativa.

Agravo a que se nega provimento.

(TRF3; AG- Processo: 2002.03.00.038986-4; Relatora MÁRCIA HOFFMANN; OITAVA TURMA; DJU:13/05/2004

PÁGINA: 421)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO DA DATA DE CESSAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o Instituto Nacional do Seguro Social, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação.

- É ônus do agravante comprovar a subsistência da incapacidade laborativa além da data da cessação do auxílio - doença .

- Considerando-se que os atestados médicos apresentados pelo agravante são anteriores à data fixada para cessação do benefício, é de se dar crédito à perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG - Processo: 2005.03.00.002831-5; Relatora JUIZA THEREZINHA CAZERTA; OITAVA TURMA;

DJU:13/12/2006; PÁGINA: 457)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557 parágrafo 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo** para que o agravante não seja obrigado a restabelecer o benefício de auxílio-doença à agravada.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00245 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001823-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FABIANO DE CASTRO DIAS

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.06239-2 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravado.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, observa-se que os exames e atestados médicos acostados às fls. 31/35 apenas relatam a moléstia apresentada pelo agravado, o que, neste momento, não constitui prova inequívoca a infirmar a conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a sua capacidade laborativa (fls. 38 e 54).

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação do agravado o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "***Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada***". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00246 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001873-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : JOSE MILHORANCA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00000-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ MILHORANÇA contra a r. decisão de fls.22/24 proferida pelo MM. Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP que, nos autos da ação previdenciária, declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Aduz o Agravante, em síntese, a que se trata no caso de competência relativa, posto que onde não houver Vara Federal é facultado ao Autor propor ação de natureza previdenciária no foro de seu domicílio. Salienta ainda que o magistrado está contrariando norma constitucional. Colaciona jurisprudências.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Feito o breve relatório, passo a examinar a questão.

O artigo 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, prescreve a possibilidade de o relator dar provimento ao recurso, quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art.557, §1º-A).

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, atribui competência delegada à Justiça Estadual, sejam varas distritais ou da sede da comarca, do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional, que não se deve reduzir o alcance de referida norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, inexistindo Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação na Justiça Federal mais próxima é uma faculdade, a ser exercida única e exclusivamente pelo Autor, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Na hipótese é relevante o fato do autor da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em qualquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, instituída com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE 223.139-RS, DJU 18/09/98, pg. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 05/08/94., pg. 19300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 02/08/01, in Theotônio Negrão, CPC, 35a edição, Saraiva, pg. 66, nota 27c, ao art. 109, CF).

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E.Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 PG: 41575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro - mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente ao autor.

Diante do exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento do feito perante a Vara Judicial da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem, com urgência, via fac-símile, para o seu cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00247 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001986-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE OSMAR RAMOS
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00145-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravado.

Sustenta o agravante a nulidade da decisão, pois desprovida de fundamentação. Afirma a ausência de prova inequívoca, que demonstre o preenchimento dos requisitos para o restabelecimento do benefício. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, observa-se que os exames médicos acostados às fls. 29/32 apenas relatam a moléstia apresentada pelo agravado, o que, neste momento, não constitui prova inequívoca a infirmar a conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a sua capacidade laborativa (fl. 29).

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação do agravado o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "***Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada***". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00248 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002015-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES GUEDES

ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 08.00.00158-3 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A" do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE LOURDES GUEDES contra a r. decisão de fl.107, em que foi indeferido o pedido de redesignação da audiência, sob o fundamento de que o advogado não comprovou o seu impedimento e de que não é o único do processo.

Aduz a agravante, em síntese, que requereu a redesignação da audiência, marcada para o dia 21.01.2010, em razão de ter sido intimada anteriormente a comparecer em audiência agendada para a mesma data e horário, em outra Comarca, tendo inclusive acostado aos autos o comprovante da intimação prévia, nos termos do art. 453, II, § 1º, do CPC. Alega que é o único advogado constituído nos autos, motivo pelo qual deve ser reformada a decisão agravada.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de redesignação de audiência.

Verifico dos autos que se trata de pedido de aposentadoria por idade rural (fls.10/12), sendo necessário para a comprovação da atividade rural, além da prova material a testemunhal. Portanto, imprescindível a realização de audiência.

Acerca da questão, dispõe o art. 453 do CPC que:

"A audiência poderá ser adiada:

II- se não puderem comparecer, por motivo justificado, o perito, as partes, as testemunhas ou os advogados.

§ 1º Incumbe ao advogado provar o impedimento até a abertura da audiência; não o fazendo, o juiz procederá à instrução."

Dessume-se do dispositivo supra citado que é possível o adiamento da audiência, desde que comprovado o impedimento.

No caso, a autora comprovou o impedimento às fls.108/111, tendo em vista que foi designada audiência para a mesma data e praticamente o mesmo horário em outra Comarca, da qual foi intimada em 02.10.2009, o que possibilita a redesignação da audiência na ação subjacente, pois nesta foi intimada posteriormente, em 10.11.2009 (fl.99).

Frise-se que, a jurisprudência já se manifestou no sentido de que o pedido de redesignação deve ser feito em relação a intimação da audiência que ocorreu por último.

À propósito, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (in Código de Processo Civil Comentado, 10ª edição revista, atualizada e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 662), citam os seguintes julgados:

"Cerceamento de defesa. O indeferimento de pedido de adiamento de audiência, quando o advogado comprovar que tem outra audiência no mesmo horário, constitui cerceamento de defesa (RT 537/192), notadamente quando para a outra audiência tiver sido intimado anteriormente (RT 610/213)."

"Impossibilidade de comparecimento do advogado nas datas designadas. Motivo justificante comprovado por documentos. CPC 453, que não encerra faculdade, mas verdadeira imposição quando se verificar situação anômala e impeditiva da prática do ato processual (2º TACivSP, 10ª Câm., Ag 701345-0/7, rel. Juiz Irineu Pedrotti, v.u., j. 22.8.2001)."

Ademais, verifico, da cópia da procuração de fl.09, que consta como patrono da autora apenas o advogado Marcelo Martins de Souza, deste modo, sendo o único procurador com poderes para representar a autora impossível o seu comparecimento nas audiências designadas.

Assim, o indeferimento de pedido de redesignação de audiência, previsto legalmente diante de motivo justificado, configura cerceamento de defesa.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADIAMENTO DE AUDIÊNCIA. ANTERIOR DESIGNAÇÃO PARA MESMO DIA E HORÁRIO. MOTIVO JUSTIFICADO.

O artigo 453 do C. Pr. Civil dispõe que a audiência poderá ser adiada por motivo justificado, configurando-se cerceamento de defesa o simples indeferimento de pedido de redesignação, quando o advogado comprova a intimação para outra audiência no mesmo horário e anteriormente marcada.

Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 288624, Proc. nº 20070300000237-2/SP, 10ª Turma, Rel. Castro Guerra, DJU 02.05.2007, pg. 405)

PROCESSUAL. REDESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA. MOTIVO JUSTIFICADO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 453, INCISO I DO CPC.

- Advogada intimada para comparecer a audiências em comarcas diferentes, no mesmo dia, e a serem realizadas praticamente no mesmo horário. Comunicação antecipada ao juízo a quo, de motivo justo para não comparecimento à audiência.

- Possibilidade de redesignação da audiência para qual foi intimada por último, sob pena de cerceamento de defesa.

- Inteligência do artigo 453, inciso I do Código de Processo Civil.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF/3ª Região, AG 235748, Proc. nº 20050300034556-4/SP, 8ª Turma, rel. Márcia Hoffmann, DJU 05.10.2005, pg. 477)

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo** para determinar que seja redesignada a audiência de instrução e julgamento, anulando-se a audiência realizada e eventual sentença prolatada.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00249 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002147-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANDERSON RODRIGO SILVA incapaz
ADVOGADO : ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES
REPRESENTANTE : JOAO GALDINO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 09.00.05236-8 2 Vr MATAO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no art. 557, § 1-"A" , do CPC, para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fls. 81, em que foi concedida a tutela antecipada, para a implantação imediata do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz o agravante a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Sustenta que o autor litiga de má-fé, pois omitiu o fato de que seu pai, além da pensão por morte, possui rendimentos provenientes de seu trabalho. Alega que a renda familiar total é superior ao limite mínimo legal previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi reconhecida na ADIN 1.232-1-DF, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos o deferimento da tutela antecipada, para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, a pessoa portadora de deficiência.

A Lei nº 8.742/93 deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo (§ 3º).

Desse modo, cumpre analisar se o ora agravado preenche os requisitos descritos na legislação mencionada.

Consta da cópia do Relatório de Estudo Social de fls. 77/78 que o autor, com vinte e cinco anos, é portador de retardo mental, estando impossibilitado de exercer atividade profissional. Verifica-se, também, que o núcleo familiar é composto de duas pessoas, o autor e seu pai, de cinquenta e sete anos, sendo a renda familiar de R\$520,00, decorrente da pensão por morte do pai do requerente.

No entanto, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que o pai do requerente encontra-se prestando serviços para a empresa W.L.M - Transportes Rodoviários Ltda., desde 01/03/2008, auferindo uma renda de R\$ 570,00 (fls. 15/16), bem como que o valor da pensão por morte é de R\$ 591,88 (fl. 12).

A renda mensal familiar **per capita** é de R\$1.161,88 (Hum mil cento e sessenta e um reais e oitenta e oito centavos), ou seja, superior ao limite mínimo fixado na legislação, o que impossibilita, o deferimento da tutela postulada, pois não ficou demonstrado que a sua família não possui condições de mantê-lo, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Assim, não obstante a comprovação do requisito deficiência, verifica-se do conjunto probatório que o agravado tem atendidas as suas necessidades básicas, inviabilizando a concessão do benefício pleiteado, que visa a atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ARTIGO 20, § 3º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL.

1 - Não demonstrado verossimilmente nos autos o requisito da insuficiência econômica exigido no art. 20 da Lei nº 8.742/93, resta subtraído pressuposto básico para a concessão da tutela de urgência, pelo que mantém-se a decisão recorrida.

2 - Requisitos ensejadores da tutela de urgência não preenchidos .

3 - Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 137067, Proc. 2001.03.00.026310-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 07.11.2002, pg.385)

ASSISTENCIAL . AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA . I - Embora esteja demonstrado tratar-se de pessoa portadora de deficiência, o agravo não foi instruído com documentos suficientes a demonstrar sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício pretendido.

II - Vale frisar que as informações prestadas pelo próprio requerente ao INSS, referentes ao grupo familiar, por si só, não demonstram a hipossuficiência de recursos da família para a manutenção do próprio sustento.

III - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. IV - Agravo não provido.

(TRF/3ª Região, AG 292431, Proc. 2007.03.00.011967-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 11.07.2007, pg. 477)

AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO ANTECIPADA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL .

1. Não comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social, não é possível a concessão de tutela antecipada para a implantação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Inviável a antecipação de tutela para garantir o pagamento de benefício assistencial quando inexistente prova do estado de miserabilidade da postulante do amparo social, porquanto a comprovação da hipossuficiência é requisito indispensável à concessão de mencionado benefício , nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742/93.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 194469, Proc. 2003.03.00.075204-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 29.11.04, pg.326)

Assim, estão ausentes os requisitos legais que justificariam a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que não ficou demonstrada a verossimilhança das alegações, sobremaneira quanto ao estado de necessidade econômica.

Diante o exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que o agravante não seja obrigado a implantar o benefício de amparo social à parte autora.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00250 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002166-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AGRAVANTE : MARIA ELISA DE BENEDITO
ADVOGADO : NAILDE GUIMARÃES LEAL LEALDINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 06.00.09766-1 3 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A" do Código de Processo Civil para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ELISA DE BENEDITO contra o r. **decisum** de fl. 184, datado de 17/12/2009, proferido após a realização da perícia médica, que manteve a decisão de fl. 96, datada de 28/06/2006, a qual indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de pensão por morte, e que, também, foi objeto de agravo de instrumento, convertido em retido.

Insurge-se a agravante contra a r. decisão agravada, alegando que restou demonstrado o direito ao benefício pleiteado. Afirma que requereu, administrativamente, o benefício de pensão por morte de seu pai, na condição de pessoa designada, sendo-lhe concedido. Ocorre que, em 01/09/2004, seu benefício foi cessado, sob o fundamento de falta de comprovação da invalidez da autora. Assevera que, em período anterior ao óbito de seu pai, já apresentava incapacidade para o trabalho em caráter definitivo, conforme amplamente demonstrado pela perícia médica e atestados.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Feito o breve relatório, passo a decidir.

Discute-se nesses autos a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, para o restabelecimento do benefício de pensão por morte à autora, ora agravante, pelo falecimento de seu pai.

O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado da previdência social que, mantendo tal qualidade, vier a falecer.

Nesse sentido, para a concessão de tal benefício, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do **de cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e a dependência econômica da autora.

A questão relativa à qualidade de segurado, já foi superada nos autos do processo administrativo n.º 055.476.262-5 (fl. 94).

A controvérsia cinge-se apenas, à qualidade de dependente da autora, notadamente, quanto à sua invalidez.

Cumprе ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do **tempus regit actum**.

O falecimento ocorreu, em 07/09/1992 (fl. 44), quando em vigor a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, a qual dispunha:

"Art. 16 São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

IV - a pessoa designada, menor de 21 (vinte e um) anos ou maior de 60(sessenta) anos ou inválida.

(...)

4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Com efeito, os documentos acostados às fls. 42 e 59, comprovam a designação da autora como dependente do falecido.

Por outro lado, a perícia médica judicial (fls. 172/173) atestou que a agravante apresenta quadro psiquiátrico (CID F20) que a torna incapaz para o trabalho de modo total e permanente, por não ser reversível e por estar cronicamente incapaz. Relata que a autora é portadora de esquizofrenia, e que o início da doença e da incapacidade data de 31/08/1988. Portanto, demonstrada a invalidez e sua preexistência ao falecimento do segurado.

Dessa forma, a priori, ficou demonstrado o preenchimento do requisito da dependência econômica, tendo em vista a invalidez que a impossibilita de trabalhar.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. SOLTEIRA. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ. LAUDO MÉDICO. LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1.A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado. 2.Comprovada a invalidez da filha, faz jus ao benefício de pensão por morte, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo artigo 16, I e par. 4º da Lei 8.213/91. 3.Não requerido na via administrativa, o termo inicial do benefício é a citação. 4.A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6.899/91 e legislação superveniente, bem como na forma do Provimento nº 26/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. 5.Apelação da autora improvida. Recurso da autarquia e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF/3ª Região, Segunda Turma, AC - 702697, processo n.º 200103990286759/SP, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU de 11/02/2003, pg. 198)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. PEDIDO DE REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA EM CONTRA-RAZÕES - IMPOSSIBILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. - Descabida é a pretensão da parte autora, ao requerer em contra-razões de apelação a reforma de parte da sentença. Referida peça processual não tem natureza recursal, não sendo o instrumento adequado para reverter o decisum. - Preliminar rejeitada. Não há incompatibilidade entre a autorização de tutela antecipada e a sujeição da sentença final ao duplo grau obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidades próprias - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento. - Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que à época do óbito era aposentado (art. 15, I, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de filha maior inválida, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91). - Laudo médico-pericial que atestou incapacidade total e permanente da parte autora. - O termo inicial deve ser mantido na data do óbito, posto que contra o incapaz não corre a prescrição, não se aplicando, assim, o prazo a que se refere o inciso I do art. 74 da Lei nº 8.213/91 (§ único do art. 103 da Lei nº 8.213/91). - A correção monetária das parcelas devidas em atraso deve obedecer aos critérios do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída a taxa SELIC porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Preliminar rejeitada e apelação do INSS parcialmente provida."

TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 895930, processo n.º 200303990265017/SP, v.u., Rel. Vera Jucovsky, DJU de 17/01/2007, pg. 716)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. FILHO INVÁLIDO. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - Resta comprovada a condição de segurado da falecida, haja vista que o autor já recebeu o benefício de pensão por morte até atingir a maioridade. II - Tendo em vista o laudo médico judicial, que atesta ser o autor portador de esquizofrenia paranóide, que lhe causa incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como os demais documentos constantes dos autos, que indicam que a referida enfermidade mental, é de se concluir que o autor já se encontrava inválido à época que atingiu a maioridade, de molde a evidenciar a manutenção de sua condição de dependente como filho inválido e titular do direito ao benefício de pensão por morte. III - O benefício deve ser restabelecido desde a data em que foi indevidamente cessado, ou seja, 29.08.96, sendo devidas as parcelas em atraso desde essa data, uma vez que contra incapaz não corre prescrição (Lei

nº 8.213/91, art. 103, parágrafo único). IV- Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e consoante entendimento firmado por esta 10ª Turma. V - O benefício deve ser restabelecido de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VI - Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do réu improvida." (TRF/3ª Região, Décima Turma, AC- 1203474, processo n.º 200703990253665, Rel. David Diniz, DJF3 20/08/2008)
Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que a autarquia previdenciária restabeleça o benefício de pensão por morte, em favor da agravante, a partir da intimação desta decisão.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00251 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002379-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NOEL MACHADO DE LIMA

ADVOGADO : REGINA APARECIDA LOPES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 06.00.00063-9 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão do Juízo da 2ª Vara da Comarca de Santa Isabel - SP, que determinou ao ora agravante o recolhimento da despesa de porte de remessa e de retorno no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Sustenta o agravante, em síntese, que o porte de retorno se inclui no conceito de preparo recursal, configurando taxa judiciária, estando isento de seu recolhimento. Alega, ainda, que o Juízo estadual está atuando no exercício de jurisdição federal, entendendo que deve ser afastada a aplicação da Lei Estadual 10.608/03. Subsidiariamente, pede que o pagamento seja feito apenas no final do processo. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, considerando se tratar de recurso de agravo interposto na vigência da Lei 11.187, de 19 de outubro de 2005, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha à agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

O recurso merece ser provido.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a União Federal, ao se valer da Justiça Estadual para a execução de seus créditos, ou quando nela é demandada ou submete-se a Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, utiliza o serviço judiciário prestado pelo Estado Federado, de tal forma que as custas e emolumentos, cuja natureza jurídico-tributária é de taxa, devem ser pagas àquele ente que prestou o serviço público, a teor do excerto seguinte:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM CUSTAS E EMOLUMENTOS EM AÇÃO AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO FEDERAL. CABIMENTO.

- Tendo a Fazenda Nacional se valido dos serviços judiciários estaduais, ela deve sujeitar-se aos emolumentos e custas judiciais, salvo na hipótese de existir convênio com o Estado que a isente.

II - "Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal" (§ 1º do art. 1º da Lei nº 9.289/96).

III - Recurso especial improvido."

(STJ - PRIMEIRA TURMA, RESP 507323, Processo: 200300299762 UF: PR, Relator(a) FRANCISCO FALCÃO, Data da decisão: 28/10/2003, Fonte DJ DATA:15/12/2003 PÁGINA:206).

Nesse passo, a Lei nº 4.952/85, do Estado de São Paulo, que concedia a isenção do pagamento de qualquer taxa judiciária, foi expressamente revogada pela *novel* Lei Estadual nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003, instituidora de novo regime de custas judiciais, segundo o qual a isenção prevista aos entes públicos abrange tão somente a taxa judiciária, sendo que nestas não se incluem as despesas de porte e retorno em caso de recurso, a teor de seu artigo 2º, parágrafo único, inciso II.

Sob tais fundamentos, vinha me posicionando no sentido do cabimento da exigência do pagamento, pela Autarquia Previdenciária, das despesas de porte e retorno estabelecida na Lei Estadual nº 11.608, 29 de dezembro de 2003, reconhecendo que a aplicação da norma estadual em comento deriva da competência legislativa concorrente constitucionalmente estabelecida no artigo 24, IV da Constituição Federal.

No entanto, considerando a divergência instalada no seio da 9ª Turma, tenho por bem curvar-me ao entendimento da douta maioria para, seguindo orientação por ela firmada, acolher o recurso e admitir a isenção da Autarquia no pagamento das despesas de porte e retorno.

Faço o para reconhecer que a referida Lei Estadual nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003, ao tratar sobre a taxa judiciária referente aos serviços públicos de natureza forense no Estado de São Paulo, não regulou a respeito das despesas com porte de remessa e retorno dos autos, na medida em que reconhece não estar esta incluída nas custas processuais que disciplina, excluindo-a expressamente de seu alcance o referido parágrafo único de seu artigo 2º.

Não dispondo a legislação estadual a respeito da matéria, e sim sobre "taxas judiciárias", prevalece a isenção de que trata a legislação federal, especificamente o § 1º do art. 511 do Código de Processo Civil, segundo o qual "*São dispensados do preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal*".

Tal entendimento vem consagrado no aresto seguinte:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PREPARO - INEXIGIBILIDADE - ISENÇÃO DO INSS - LEGISLAÇÃO FEDERAL - LEI ESTADUAL QUE NÃO TRATA DA MATÉRIA.

1 - O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2 - A Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, não regula as custas relativas ao preparo, uma vez que excluiu expressamente a matéria do conceito de "taxa judiciária".

3 - Não dispondo a lei estadual sobre a matéria, prevalece a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

4 - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, Agravo De Instrumento - 203709, Processo: 200403000165107 UF: SP, Relator(a) Juiz Nelson Bernardes, Data da decisão:08/11/2004, DJU:09/12/2004 PG:469, v.u.).

Assim, dispensada a Autarquia Previdenciária do recolhimento das custas relativas ao preparo da apelação, ressaltando o entendimento pessoal acerca da exigibilidade da verba.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00252 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002557-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ MIGUEL ROMS
ADVOGADO : MAURA CRISTINA CARVALHO GALLASSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 09.00.07080-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que deferiu a antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Nos termos do que preceitua o art. 525 do Código de Processo Civil, a cópia da certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória a ser levada aos autos, acompanhando a petição de interposição do agravo de instrumento.

Não consta dos presentes autos a certidão da respectiva intimação ou qualquer outro documento que tenha o condão de substituir a referida certidão, carecendo o presente agravo de pressuposto de admissibilidade.

Nesse sentido encontramos os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.

I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.

II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.

III - Recurso desprovido".

(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.

2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não conhecimento.

4. Agravo não provido".

(AG nº 2003.03.00.009169-7, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271).

De outra parte, não há como comprovar a tempestividade do recurso, uma vez que a decisão impugnada data de 11/11/2010 e o agravo foi protocolado em 29/01/2010.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por falta de pressuposto de admissibilidade, no caso, regularidade formal, nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00253 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002575-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ELISA DOS SANTOS PAULINO

ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 09.00.00126-1 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00254 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002808-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ALENILDE ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 09.00.00140-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do esgotamento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o

prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00255 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002844-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AGRAVANTE : NOEMI CORDEIRO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP

No. ORIG. : 08.00.00123-1 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A", do CPC para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por NOEMI CORDEIRO contra a r. decisão de fl. 26, em que foi determinada a juntada do contrato de honorários e do cálculo discriminado da parte pertencente ao requerente e ao advogado, para a expedição dos alvarás de levantamento.

Aduz a agravante que o instrumento de procuração "ad judicium" acostado aos autos outorga ao seu procurador poderes para realizar levantamentos em seu nome, consoante dispõem os arts. 308, 653 e 661 do CPC, de modo que é desnecessária a juntada do contrato de honorários. Alega que não constam dos autos nenhuma fraude ou ocorrência de prejuízos ou transtornos à parte à justificar a decisão agravada.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Insurge-se a parte agravante contra a r. decisão, em que foi determinada a juntada do contrato de honorários e do cálculo discriminado da parte pertencente ao requerente e ao advogado, para a expedição dos alvarás de levantamento.

Consigno, preliminarmente, que a percepção de honorários advocatícios é um direito assegurado a todo o advogado pelo exercício de suas atividades profissionais, conforme preceitua o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, tratando-se de direito, sem o qual o advogado não pode manter o seu escritório em funcionamento e prover seu sustento.

Os honorários advocatícios de sucumbência, fixados por sentença, originalmente, no direito brasileiro, tinham natureza indenizatória e pertenciam à própria parte litigante, que com eles se ressarcia das despesas com seu advogado. Posteriormente o Estatuto da Ordem dos Advogados deu nova disciplina aos honorários de sucumbência, os quais passaram a pertencer, ao advogado, por direito próprio e autônomo, e não mais à parte litigante. Dispõe o novo Estatuto da OAB, em seu artigo 22, "*A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*".

Portanto, os honorários de sucumbência, fixados em sentença, não excluem os contratados.

Para o recebimento dos honorários contratuais, é facultado ao advogado juntar aos autos o contrato de honorários, para que seja realizada a sua reserva quando da expedição do precatório, conforme previsto na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB), "in verbis":

Art.22. (...)

§ 4º, que se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório quando necessário, seja expedido em seu favor.

Acerca do tema, oportuno transcrever os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, nos termos do art. 739, § 2º do Código de Processo Civil, é possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes.

II - Nos termos do art. 22, § 4º da Lei nº 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

III - Logo, cabível a expedição de precatório autônomo relativo aos honorários advocatícios, conforme anteriormente deferido.

IV - Agravo interno desprovido.

Relator GILSON DIPP

Decisão acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

STJ - AEXEMS - AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 6415 - Proc: 200501508521 - DF - TERCEIRA SEÇÃO - decisão: 25/10/2006 - Doc: STJ000280220 - DJ:13/11/2006 - PG:00220

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO. FGTS. DEPÓSITO DE VALORES EM CONTA DE FUNDISTAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA. INAPLICABILIDADE

1. A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia, impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento da verba advocatícia quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, não se aplica às obrigações de fazer, como no caso dos autos, em que os fundistas executam a CEF para que esta proceda o depósito de quantias oriundas de diferenças de correção monetária em suas contas vinculadas de FGTS. Somente seria possível a execução em separado pelo advogado dos valores a ele devidos se os valores referentes ao FGTS também pudessem ser levantados pelos fundistas, com fundamento em previsão legal. Entender em sentido contrário importaria criar uma hipótese incidente de movimentação da conta vinculada do FGTS, ainda indisponível para o titular da conta.

Precedente: REsp 560.393/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 19.09.2005.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI

Decisão decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Luiz Fux (voto-vista), dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. (RISTJ, art. 162, § 2º, primeira parte).

STJ - RESP - 669848 - Processo: 200400949816 - AL - PRIMEIRA TURMA - Decisão: 18/04/2006 - Doc: STJ000264169 - DJ:02/05/2006 - PG:00253

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94. CONTRATO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PAGAMENTO. DEDUÇÃO. INVIABILIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER.

1. Somente seria possível expedir mandado de levantamento ou precatório para pagamento de honorários advocatícios previstos em contrato, caso a execução objetivada fosse de pagar quantia certa.

2. Tratando-se de execução de obrigação de fazer da Caixa Econômica Federal - depositar valores em conta fundiária - inviável a aplicação do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94. Precedentes.

3. Recurso especial improvido.

Acórdão acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

REsp 839025 / RJ - RECURSO ESPECIAL - 2006/0084356-4 - Rel. Min. CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA - Julg 03/08/2006 - DJ 15/08/2006 - p. 206

PROCESSO CIVIL - FGTS - EXECUÇÃO SE SENTENÇA - OBRIGAÇÃO DE FAZER X OBRIGAÇÃO DE DAR QUANTIA CERTA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - RECEBIMENTO PELO PATRONO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, § 4º DA LEI 8.906/94.

1. A lei possibilita ao advogado, no processo em que atuou, por ocasião em que o cliente recebe valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, protegendo-se assim de uma futura cobrança ou mesmo execução.

2. Em se tratando de execução em torno da correção monetária dos saldos do FGTS, em que está obrigada a CEF ao creditamento dos valores nas contas vinculadas - obrigação de fazer -, inaplicável o disposto no art. 22, § 4º da Lei 8.906/94, porque não haverá levantamento das importâncias.

3. Contudo, transmudando-se em obrigação de dar quantia certa, por se enquadrar o autor-exeqüente em uma das hipóteses do art. 20 da Lei 8.036/90, devidamente comprovada em execução de sentença, poderá o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios. Após intimado o autor-exeqüente para manifestar-se e provar o eventual pagamento dos honorários contratuais, terá o patrono o direito de levantar a quantia correspondente após cumprida a obrigação da CEF, mediante depósito dos valores em juízo.

4. Recurso especial provido em parte.

Relatora ELIANA CALMON

Decisão acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora.

STJ - RESP 560393 - Processo: 200301098096 - PR - SEGUNDA TURMA - Decisão: 23/08/2005 - Doc: STJ000244810 - DJ:19/09/2005 - PG:00258

No caso dos autos, verifico que o autor requereu tão-somente a expedição de alvarás de levantamento, referentes ao principal e aos honorários sucumbenciais. Portanto, não se trata de destaque ou reserva de honorários contratuais, razão pela qual é desnecessária a juntada aos autos do contrato de honorários.

Ademais, constato que a cópia da procuração acostada aos autos, à fl.11 (fl.06 dos autos subjacentes), data de 19 de setembro de 2008 e foram outorgados poderes para receber e dar quitação, inclusive, levantar quantias em seu nome, ora agravante, de modo que não se justifica a juntada do contrato de honorários para a expedição de alvará de levantamento.

Ressalte-se que, a Resolução n.º 117, de 22.08.2002, que regulamenta os procedimentos atinentes às requisições de pagamento a que for condenada a Fazenda Pública, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e a Resolução n.º 154, de 19.09.2006, que disciplina os procedimentos de utilização do meio eletrônico, para pagamento de quantia certa a que for condenada a Fazenda Pública, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não exigem a juntada do contrato de honorários para expedição do ofício requisitório.

Saliente-se ainda que o Anexo da Resolução 154, no que se refere ao descritivo dos campos do formulário, prevê que se deve assinalar o campo dos honorários contratuais, se e somente se, houver destaque do valor da condenação, por força de ajuste contratual, a título de honorários, o que **in casu**, não ocorreu.

Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para dispensar a juntada do contrato de honorários e do cálculo discriminado, para a expedição dos alvarás de levantamento do principal e da verba de sucumbência.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00256 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002856-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARCELO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : KARINA PERES DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : ROSENIR PERPETUA IGNACIO JACINTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00004-3 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã - SP, que declinou de ofício a competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Catanduva - SP, cuja competência territorial abrange as cidades de Catiguá, Novais e Tabapuã, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República. Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de que o Juízo *a quo* seja declarado como o competente para o processamento e julgamento da lide.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

No presente caso, verifica-se que o recurso foi protocolado perante a Justiça Estadual da Comarca de Tabapuã - SP no dia 26 de janeiro de 2010, data esta, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 04 de fevereiro de 2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 1º de fevereiro de 2010.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00257 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002915-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE FERREIRA COELHO
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 09.00.00126-6 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que rejeitou a impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta a autarquia, em síntese, que estão ausentes os requisitos para o deferimento da assistência judiciária gratuita ao autor, ora agravado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso em tela, observo que a petição inicial não veio instruída adequadamente, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, a qual não pode ser substituída por nota de ciência aposta pelo patrono sem a correspondente certidão de abertura de vista, a teor do que dispõe o art. 168 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 168. Os termos de juntada, vista, conclusão e outros semelhantes constarão de notas datadas e rubricadas pelo escrivão"

A inaptidão da nota de ciência desacompanhada de correspondente certidão de vista é reconhecida pelo Pretório Excelso nos processos em que há ciência pessoal do representante do Ministério Público, hipóteses em que o termo a quo do prazo recursal se inicia na data do recebimento aposta na certidão do distribuidor daquele órgão, consoante o aresto que transcrevo:

"EMENTA: PRAZO. Cômputo. Recurso. Apelação criminal. Interposição pelo Ministério Público. Ciência. Intimação. Contagem a partir da data de entrega dos autos com vista na sede da Procuradoria. Falta de nota da ciência do representante. Irrelevância. Intempestividade reconhecida. Recurso provido. Extensão da eficácia aos co-réus.Precedentes.

Reputa-se intimado da decisão o representante do Ministério Público à data de entrega dos autos, com vista, na sede da Procuradoria"

(STF - Primeira Turma - Classe: RHC - Recurso em Habeas Corpus, Processo: 81787 UF: SP - SÃO PAULO, Relator(a) Min. Cezar Peluso, DJ 23-09-2005 PP-00016 EMENT VOL-02206-2 PP-00270 LEXSTF v. 27, n. 323, 2005, p. 361-365"

Idêntico posicionamento é perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do julgado seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTIMAÇÃO.

1. O Ministério Público goza do privilégio de ser intimado pessoalmente.

2. Presunção de veracidade de certidão expedida nos autos de que o Ministério Público foi pessoalmente intimado e os autos lhe foram remetidos.

3. Não prevalência de ciência expressa pelo Ministério Público em desacordo com a certidão constante nos autos e com a data do protocolo que registra a entrada do processo na sede do órgão.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ - Primeira Turma - Classe: AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 733768, Processo: 200600020022, Relator(a) Teori Albino Zavascki, UF: SP Data da decisão: 09/03/2006 Documento: STJ000674897, DJ:27/03/2006 Pg:195)

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00258 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002935-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
SUCEDIDO : MARIA GARCIA DE OLIVEIRA falecido
CODINOME : MARIA GARCIA OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.83.005068-3 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu o recurso de apelação interposto pelas partes em seu duplo efeito, nos autos de ação previdenciária em que foi julgado procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta o autor, ora agravante, em síntese, que a natureza alimentar do benefício postulado autoriza a concessão da tutela antecipada, sendo aplicável ao caso as disposições contidas no art. 520, II, do CPC. Pede a concessão de efeito ativo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No presente caso, observo que a sentença proferida nos autos da ação originária do presente recurso julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo o tempo de serviço exercido em atividade especial nos períodos indicados nos autos (fls. 36/47), deixando de conceder a antecipação da tutela.

Direcionado especificamente para as obrigações de fazer ou não fazer, a antecipação da tutela específica é espécie integrante do gênero que traduz o sistema de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional no processo de conhecimento, instituído no Código de Processo Civil com a reforma de 1994, juntamente com seu artigo 273, e teve como alvo a efetivação dos resultados práticos estabelecidos na sentença, equivalentes ao do adimplemento da obrigação.

Prevê o artigo 461 do Código de Processo Civil a possibilidade do adiantamento da tutela específica de obrigação de fazer desde que presente a relevância do fundamento da demanda e o justificado receio de ineficácia do provimento final, requisitos que, nos dizeres de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, constituem-se em um *minus* em relação à tutela antecipada prevista no artigo 273 do CPC, eis que, "é suficiente a mera probabilidade, isto é, a relevância do fundamento da demanda, para a concessão da tutela antecipatória da obrigação de fazer ou não fazer, ao passo que o CPC 273 exige, para as demais antecipações de mérito: a) a prova inequívoca; b) o convencimento do juiz acerca da verossimilhança da alegação; c) ou o *periculum in mora* (CPC 273,I), ou o abuso do direito de defesa do réu (CPC 273 II). (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 7ª Edição, RT) .

Assim, as regras tanto do artigo 273 como do artigo 461 do CPC são correlatas e submetem-se à regra geral do duplo efeito do recurso, prevista no *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil.

Neste passo, tenho que não restou configurada na hipótese qualquer das exceções ao duplo efeito, na medida em que o inciso VII do artigo 520 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01, admite seja o recurso recebido tão somente no efeito devolutivo quando este for dirigido contra sentença que "confirmar" a antecipação dos efeitos da tutela, o que não ocorre *in casu*.

Observe-se, ainda, que o caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois as disposições contidas no inciso II do artigo 520 do CPC só têm aplicação nas típicas ações de alimentos.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO. EFEITOS. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. SÚMULA 144/STJ.

1. Os recursos interpostos pela Previdência Social em ações de natureza alimentar devem ser recebidos nos seus efeitos regulares (ADIN nº 675-4/DF).

2. O disposto no artigo 520, inciso II, do Código de Processo Civil, só se aplica em ação originária que envolve a cobrança de alimentos, ou seja, a típica ação de alimentos.

3. Recurso conhecido."

(STJ, RESP 238736, Processo: 199901043433/CE, SEXTA TURMA, Relator: HAMILTON CARVALHIDO, DJ: 01/08/2000, página: 361).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IRSM FEVEREIRO/94. APELAÇÃO RECEBIDA NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO. ART. 520, "CAPUT", DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - Regra geral, inserida no caput do artigo 520 do CPC, determina que a apelação seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

II - As normas de exceção devem ser interpretadas de forma estrita, aplicando-se somente nos casos previstos nos incisos I a VII do art. 520 do CPC.

III - O caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois o inciso II da referida norma aplica-se somente nas típicas ações de alimentos.

IV - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200325, Processo: 2004.03.00.008859-9/SP, NONA TURMA, Relatora: Juíza MARIANINA GALANTE, DJU: 13/05/2005, página: 965).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITOS.

1. Da disposição inscrita no caput do artigo 520 do Código de Processo Civil decorre a regra de que o recurso de apelação será recebido em seu duplo efeito, devolutivo e suspensivo, não se enquadrando a hipótese em causa, de majoração do coeficiente de cálculo de pensão por morte, em nenhuma das exceções preconizadas nos incisos desse dispositivo, pois embora as prestações previdenciárias, conforme orientação jurisprudencial assente nesta Corte Regional, tenham natureza alimentar, não se confundem com a prestação de alimentos a que se refere o inciso II do preceito em referência.

2. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 1ª Região, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 2005.01.00.005893-0/MG, SEGUNDA TURMA, Relator: Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ: 8/3/2007, página: 74).

Diante do exposto, correta a decisão do Juízo *a quo*, razão pela qual NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00259 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002951-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MARIA CECILIA DERANI FALASQUE

ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 2009.61.19.013188-7 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido em 18/06/2005 e encerrado em 23/09/2009.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às

atividades habituais, conforme atestados médicos, exames e receituários que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco sua subsistência.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário no período de 18/06/2005 a 23/09/2009, sendo indeferida a prorrogação do benefício em 23/09/2009. Consta, ainda, que requereu novamente o benefício em 28/09/2009 e 11/11/2009, que foi indeferido diante da conclusão contrária da perícia médica.

A agravante esteve afastada de suas atividades habituais por longo período, no gozo de auxílio-doença, sendo que os atestados médicos, exames, declarações e receituários juntados por cópias aos autos (fls. 55/154), evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições impostas por sua condição de portadora de insuficiência coronariana, miocardiopatia dilatada, hipertensão severa e diabetes (CID I25, I50, I10 e E78), além de fibromialgia, lombalgia e osteoartrose nos joelhos (CID M79, M54.5 e M17), de tal forma que se encontra inapta para o retorno às suas atividades habituais.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, em favor da agravante.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00260 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003113-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : DANEIL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 09.00.00089-3 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 10 (dez) dias para o(a) agravante comprovar o indeferimento administrativo do benefício ou a falta de decisão administrativa no prazo legal, sob pena de indeferimento da inicial, nos autos de ação versando sobre a concessão de benefício por incapacidade.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido

processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para determinar a suspensão do processo originário do presente recurso por 60 (sessenta) dias, para que a agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo de primeiro grau.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00261 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003283-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA DE LURDES LEAL DINIZ

ADVOGADO : DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.00333-8 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

Reza o art. 522, *caput* do CPC, combinado com o art. 188 do mesmo diploma legal, ser de 20 (vinte) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento pela Autarquia Previdenciária, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias, ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

Nos termos dos arts. 240, *caput*, c/c o art. 241, IV, todos do CPC, a juntada do mandado de intimação cumprido é o termo *a quo* do prazo recursal.

No caso, verifico que o recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia do termo de juntada do mandado expedido para intimação da decisão agravada, devidamente cumprido, ou de outro documento que efetivamente demonstre a data em que a autarquia foi intimada da decisão agravada.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00262 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003949-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ISAILDES MARIA DE JESUS

ADVOGADO : CLEBER RICARDO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2010.61.83.000061-1 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo, que determinou a emenda da inicial para dela excluir o pedido indenizatório, sob o fundamento de competir exclusivamente às Varas Federais Previdenciárias julgar processos que versem sobre benefícios previdenciários, nos autos de ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença e o pagamento de indenização por dano moral, conforme informado na inicial do presente recurso.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo *a quo* para o julgamento de todos os pedidos diante da conexão do pedido acessório com a matéria previdenciária, consoante entendimento jurisprudencial já pacificado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, consoante ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 7ª Ed. RT).

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, sejam obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

Consoante se deduz dos presentes autos, o recurso sob exame encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não veio instruído com cópia da inicial da ação aforada, sem o que se torna inviável o conhecimento acerca dos limites do pedido e o pronunciamento sobre a relevância da impugnação deduzida no presente recurso.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00263 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000046-4/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : AMELIA LUCIANA DE AMORIM
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.05083-8 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 10/07/2001.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 16), celebrado em 30/12/1963, e a Certidão de Óbito de seu marido (fl. 17), falecido em 26/07/2005, ambas constando a qualificação dele como lavrador.

Destaque-se, ainda, os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 20/21), que demonstram que a autora percebe o benefício de pensão por morte, oriunda da atividade rural exercida pelo seu falecido marido, na condição de segurado especial.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 75/77 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter

alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: AMELIA LUCIANA AMORIM
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 26/03/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001353-7/MS
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEIDE LOPES DA SILVA
ADVOGADO : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.02141-6 1 Vr ANASTACIO/MS
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão da primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios.
Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso

Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 20/02/2003.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 10), celebrado em 18/07/1970, e a Escritura de Compra e Venda de um imóvel rural (fls. 11), datada de 21/12/1978, ambas constando a profissão de seu marido como lavrador.

Destaque-se, ainda, as Carteiras de Trabalho e Previdência Social (fls. 12/33) e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 60/62, 73/74 e 105/107), que demonstram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 1996/1997, e, em nome do seu marido, em 1963/1980, 1992/1995 e 2004.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 64/65, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 60/62, 73/74 e 105/107) demonstra, também, em nome do marido, contratos de trabalho como administrador de fazenda, em 1995/1997 e 2003, e a percepção de aposentadoria por tempo de serviço, desde 20/06/1997.

Entretanto, os pequenos períodos de atividade do marido da autora, como administrador, não descaracterizam a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: NEIDE LOPES DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 19/10/2007

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001627-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : DANIEL SOARES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00006-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECID O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual, conforme conclusão de fl. 80. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00266 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001659-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA SILVA RODRIGUES

ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 07.00.00132-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação. Foi determinada a implantação imediata do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 03/02/1951, completou essa idade em 03/02/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 19/22). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora sempre exerceu atividade rural (fls. 91/93). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, o fato de ter o autor exercido atividades urbanas em pequenos períodos não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pela MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00267 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001680-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NATALINA MARCELINO DOS SANTOS CARMO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA

No. ORIG. : 09.00.00057-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não houve o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 25/12/1952, completou essa idade em 25/12/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a Autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento da Autora, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 12), dentre outros, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge ou companheiro, verifica-se que a própria autora, em seu depoimento pessoal, afirmou que "*trabalhou na carvoaria por trinta anos na cozinha*", bem como "*trabalhou para outro filho na cozinha*" (fl. 56). Tais fatos afastam sua condição de trabalhadora rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido da autora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00268 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001977-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LOURDES BENEDITA GOMES

ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00091-9 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

Em contestação, o réu pugnou pela improcedência do pedido, por entender não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

O Juízo de Primeiro Grau julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, uma vez que não foi comprovado o indeferimento do benefício na esfera administrativa.

Apela a autora requerendo a anulação da sentença por entender desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação. Alega que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso do autor ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Além do mais, tal posição foi adotada quando já instaurado o litígio, com a apresentação de contestação pelo réu, cuja cópia junta aos presentes autos (fls. 46/57), restando configurada sua resistência em conceder o benefício pleiteado.

Processado o recurso, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Penso que a questão não está bem colocada.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito da pretensão aduzida na petição inicial, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência do instituto previdenciário em acolher a pretensão do segurado, o que é suficiente para atribuir interesse processual à parte autora.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que tenha seu regular prosseguimento.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00269 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002061-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELZIRA FERNANDES RODOLFO
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 08.00.00140-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros moratórios, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Requer, ainda, a condenação da parte autora em litigância de má-fé.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 05/09/1953, completou essa idade em 05/09/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do pai da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento, nascimento da autora e de seu irmão (fls. 17/18), nas quais ele está qualificado como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

*"No caso, há início de prova material, consubstanciado na **Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR.**" (REsp 409788 / PR, Ministro GILSON DIPP, 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229);*

"O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é "numerus clausus", sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente." (AgRg no REsp 1073582 / SP, Relator Ministro OG FERNANDES, 03/02/2009, DJe 02/03/2009)

Consta, ainda, cópia da CTPS da autora com anotação de vínculo empregatício rural no ano de 2008 (fls. 13/16). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural por mais de trinta anos (fls. 43/44).

Ressalte-se que, ainda que o marido tenha trabalhado no meio urbano, conforme documentos juntados aos autos às fls. 48 e 66/69, ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

A parte autora não deve ser condenada como litigante de má-fé. É que as condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil, e devem estar satisfatoriamente provadas nos

autos. No caso em questão, a parte autora apenas exerceu direito processual a ela assegurado, postulando benefício que entendia ser devido.

Assim, em razão da presunção de boa-fé pela lei processual civil, tal condenação deve ser afastada. É a orientação jurisprudencial deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conforme se verifica no fragmento de ementa a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA. VERBA HONORÁRIA.

.....
VII - Tendo em vista que a boa-fé é presumida pela lei adjetiva civil, a litigância de má-fé, cujos requisitos estão taxativamente previstos no art. 17 do CPC deve estar satisfatoriamente provada nos autos." (AC nº 96.03.048501-2/SP, Relator Desembargador Federal Walter Amaral, j. 25/08/2003, DJU 17/09/2003, p. 562).

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006 e os juros de mora incidem à base de 1% ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00270 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002184-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMAR MARCELINO DUARTE

ADVOGADO : ANDREA DONIZETI MUNIZ PRADO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 05.00.00103-0 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data 07/07/2005, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a revogação dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a

ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração no termo inicial do benefício e na forma de incidência dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, conforme se verifica da cópia de sua CTPS, na qual consta o registro de contratos de trabalho (fls. 21/24). Ademais, a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 01/11/2004 a 06/07/2005, conforme documentos de fls. 03 e 17. Proposta a ação em 28/09/2005, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 61/63 e 96/99). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Entretanto, apesar da incapacidade da autora não ser total e definitiva, considerando as suas condições pessoais, sua idade (63 anos) e tendo como referência a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência (braçal), bem como as conclusões da perícia médica, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, em valor a ser calculado pelo INSS, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, sendo que o valor do salário-de-benefício será apurado nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao termo inicial do benefício, observa-se que a parte autora tem direito ao recebimento a partir do dia imediatamente posterior à indevida cessação do benefício anteriormente concedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos revela que os males de que é portadora não cessaram, descontando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros moratórios são devidos de forma englobada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente a partir do ato processual, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Como bem ressaltou o MM. Juiz *a quo*, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para excluir a condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00271 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002209-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MADALENA RODRIGUES NUNES

ADVOGADO : EDNEY SIMOES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00404-0 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 26/08/1949, completou essa idade em 26/08/2004.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no presente caso, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Com efeito, não constitui início de prova material a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranaíba-MS (fl. 15), uma vez que não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigência do art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95.

Neste sentido, trago à colação julgado da 9ª Turma desta Corte Regional:

"A declaração de atividade rural firmada por sindicato sem conter homologação do órgão competente, in casu, o INSS, não pode ser considerada prova plena, equiparando-se, outrossim, a simples declarações escritas de terceiros." (AC nº 778250, Relatora Desembargador Federal Nelson Bernardes, J. 15/12/2008, DJ 21/01/2009, p. 1864).

Insta salientar que a declaração de particular acostada aos autos (fl. 15) não tem eficácia de prova material, porquanto não foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Serve, tão-somente, para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe claramente o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O documento apresentado pela autora, à fl. 16, não constitui início razoável de prova material apto à postulação formulada, tendo em vista ser bastante recente, datado de 2007. Ressalte-se que não há, em períodos anteriores, nenhum início prova material que indique o exercício de atividade rural pela autora. Embora conste na certidão da Justiça eleitoral que a autora encontra-se " domiciliada desde: 15/05/1986", referida informação não oferece, isoladamente, a certeza e segurança jurídica necessárias à configuração do início razoável de prova material, uma vez que perfeitamente possível a retificação do ofício declarado inicialmente pelo eleitor, a qualquer tempo, perante a Justiça eleitoral, sem que isso necessariamente represente qualquer alteração no tocante ao tempo de domicílio eleitoral. Ou seja: bem pode ter a autora, em ano do passado próximo (2005, 2006 ou 2007, por exemplo), retificado o documento para que dele constasse que reside no local desde a data mencionada (1986), já que, de qualquer forma, não constaria nenhuma anotação da mudança domiciliar.

Enfim, o documento apresentado não conduz à convicção de que tenha a autora exercido atividade rural pelo período equivalente à carência necessária. Admitir tal prova para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Dessa forma, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00272 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002313-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO ANACLETO RIBEIRO

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00020-8 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e majoração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia, no presente caso, cinge-se à fixação do termo inicial do benefício e o valor dos honorários advocatícios.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região, AC nº 93030349733/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00273 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002400-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : NILMA BISPO SANTOS DE CAMPOS

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00061-9 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício previdenciário salário-maternidade.

De plano, o Juízo de primeiro grau indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, ante a ausência de comprovação de negativa do pleito na via administrativa. Não houve condenação em honorários. Custas na forma da lei.

Apela a autora requerendo a reforma da sentença por entender desnecessário o prévio requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação.

Processado o recurso, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em suas razões, sustenta a autora ser desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação.

Penso que a questão não está bem colocada.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Entretanto, é conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a apelante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo Monocrático.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00274 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002426-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ALICE SOUTO

ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00037-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da

demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 29/11/1938, completou essa idade em 29/11/1993.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Ainda que fosse considerada como início de prova material a cópia da carta de concessão de pensão por morte rural, decorrente do óbito do companheiro da apelante, verifica-se que a prova oral produzida (fls. 32/33) não corroborou, de forma segura e convincente, o referido início de prova material, tendo se mostrado frágil e contraditória.

A testemunha Maria Aparecida Gonçalves (fl. 32) asseverou que conhecia a autora há aproximadamente 10 (dez) anos, e que faz 4 (quatro) anos que a apelante parou de trabalhar. Por sua vez, a testemunha Adilson dos Prazeres Oliveira (fl. 33) não especificou a quanto tempo conhece a requerente, limitando-se a declarar que a conheceu na lavoura, sendo que há 10 (dez) anos ela não mais trabalha, em razão da idade avançada.

Assim, pela análise da prova testemunhal, não é possível afirmar que a parte autora exerceu atividade rural pelo período correspondente à carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade.

Neste passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00275 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002438-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUZA RIBEIRO DE FREITAS

ADVOGADO : JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN

No. ORIG. : 09.00.00024-1 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/08/1953, completou a idade acima referida em 10/08/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC n.º 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

No presente caso, a cópia de certidão de nascimento da autora não faz qualquer menção à qualificação profissional de seus genitores (fl. 13).

Há, ainda, documentos da Divisão Municipal de Saúde de Américo de Campos-SP, datada de 13/05/2008, guia médica de encaminhamento, datada de 22/07/2008 e alvará de levantamento de PIS, datado de 05/11/2008, nos quais a autora está qualificada profissionalmente como lavradora. Tais documentos não se enquadram no conceito de início de prova material acima referido, pois constituem documentos recentes, não conduzindo à convicção de que tenha a parte autora exercido atividade rural pelo período equivalente à carência do benefício. Admitir essa prova documental para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00276 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002513-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOCIMARA DE SOUZA PADILHA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00074-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício previdenciário salário-maternidade.

O Juízo de primeiro grau indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, com fundamento nos artigos 295, VI, e 267, I, ambos do CPC, uma vez que não foi cumprida determinação para apresentação de comprovante de residência em nome da autora e certidão eleitoral, no prazo de 30 dias. Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não houve condenação em custas.

Apela a autora requerendo a anulação da sentença por entender já ter comprovado nos autos seu endereço através de conta de luz juntada às fls. 09.

Processado o recurso, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Não merece reparos a sentença apelada ao determinar a apresentação de comprovante de residência, sob pena de indeferimento da inicial.

Nas ações movidas por segurado contra o INSS, onde o domicílio daquele não é sede de Vara da Justiça Federal, cabe à Justiça Estadual processar e julgar a demanda, como prevê o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Embora anteriormente já tenha adotado entendimento diverso, a prática vem demonstrando que necessariamente deve haver nos autos prova do domicílio dos autores de causas previdenciárias, de forma a justificar o processamento e julgamento das ações perante a Justiça Estadual.

Frise-se, por oportuno, que não são poucas as vezes em que alguns tentam burlar a competência, a fim de possibilitar o ajuizamento de ações dessa natureza em local que melhor lhes convier, em total desrespeito às normas legais vigentes.

O documento juntado às fls. 09 não comprova o domicílio da autora, uma vez que em nome de pessoa estranha à lide.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00277 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002695-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : TEREZINHA EMILIA DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00062-0 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a anulação da sentença, ao argumento de cerceamento de defesa, considerando que não foi produzida prova testemunhal oportunamente requerida.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 20/01/1951, completou essa idade em 20/01/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, realizado em 23/12/1967, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 15), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, ele passou a exercer atividades de natureza urbana no ano de 1968, conforme revelam os documentos juntados às fls. 31/38. Tal fato afasta a condição de trabalhadora rural.

Os documentos apresentados pela autora poderiam ser utilizados como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido em período posterior. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, salvo se já havia preenchido à época os requisitos etário e do tempo de trabalho exigido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, desnecessária a produção de prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, razão pela qual fica rejeitada a alegação de cerceamento de defesa.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00278 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002756-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DE LIMA HENRIQUE

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00057-8 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício previdenciário salário-maternidade.

De plano, o Juízo de primeiro grau indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, ante a ausência de comprovação de negativa do pleito na via administrativa. Não houve condenação em honorários. Custas na forma da lei.

Apela a autora requerendo a reforma da sentença por entender desnecessário o prévio requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação.

Processado o recurso, os autos subiram para apreciação do apelo por este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em suas razões, sustenta a autora ser desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação.

Penso que a questão não está bem colocada.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Entretanto, é conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a apelante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retorne aos autos para prosseguimento perante o Juízo Monocrático.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 3158/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.104073-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BENEDITA FERREIRA DA COSTA e outros

: GUMERCINDO LEME DO PRADO

: APARECIDA MARIA DOS REIS

: CECILIA ANTONIA DA SILVA

: DUCLIDES BATISTA DUTRA

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP

No. ORIG. : 91.00.00042-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu o pedido de declaração de ilegitimidade da cobrança do valor do precatório nº 96.03.076221-0, ao argumento de que tal requerimento visa rescindir decisão de mérito transitada em julgado em momento processual inoportuno.

Sustenta o agravante, em síntese, que a incorporação de expurgos no reajustamento da renda mensal dos benefícios não foi dada pelo julgado até porque esbarra no disposto no art. 58 do ADCT. Aduz a impossibilidade de vinculação com o salário mínimo, nos termos do art. 7º, IV, da CF. Enumera os vícios encontrados na conta de liquidação, quais sejam, computados períodos anteriores a 05.10.1988, inclusão de expurgos inflacionários na renda em manutenção do benefício e nas diferenças consecuentes em duplicidade de correção do mesmo período. Alega a existência de erro material, o que afasta a alegação de coisa julgada. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso a fim de declarar a ilegitimidade do crédito de R\$ 94.708,73 para apenas cinco segurados e a falta de causa para seu pagamento.

Distribuído o presente recurso à Primeira Turma desta E. Corte, em 09.12.1998, sob a relatoria do Juiz Convocado Casem Mazloum.

Às fls. 141/142, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo, tão somente, para determinar a suspensão de qualquer pagamento aos agravados até decisão final a ser proferida nestes autos.

Contra-minuta do agravo às fls. 154/175.

Em face da informação de que a ação principal já foi sentenciada (fls. 182), o Juiz Convocado Gilberto Jordan negou seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC c.c. o art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal (fls. 184).

Interposto agravo legal pelo INSS desta decisão às fls. 187/188.

Redistribuído o feito, em 13.06.2003, à Décima Turma desta E. Corte, sob a relatoria do e. Desembargador Federal Galvão Miranda.

Às fls. 221/225, em juízo de retratação, o e. relator reconsiderou a decisão de fls. 184, para o fim de determinar seja o agravo de instrumento conhecido e julgado, observadas as determinações contidas no *decisum* de fls. 141/142, caso ainda não levantados os valores, sob o fundamento de que o trânsito em julgado da sentença dos embargos à execução não impede seja aferida a correção e adequação da execução às normas jurídicas vigentes e à coisa julgada.

Opostos embargos de declaração pelos agravados, foram rejeitados às fls. 236/238.

Remetidos os autos do presente agravo ao Juízo de origem em 18.10.2006.

Em face da informação de que o agravo de instrumento depende de julgamento definitivo, o presente recurso foi devolvido a esta E. Corte em 11.11.2009 (fls. 244/245).

Em 16.12.2009 foi o recurso concluso à esta relatora.

Decido.

Cabível a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o erro material constante da elaboração de cálculo de liquidação é corrigível, a qualquer tempo, inclusive, de ofício, não implicando em infringência à coisa julgada, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. DESPROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo, ainda que a decisão haja transitado em julgado, sem que se ofenda a coisa julgada.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 907243/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 04.03.2008, DJ 31.03.2008).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANIFESTAMENTE PROTETÓRIOS. MULTA MANTIDA. EXECUÇÃO. CÁLCULOS DIVERSOS DA SENTENÇA EXEQUENDA. ERRO MATERIAL CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. MATÉRIA QUE NÃO TRANSITA EM JULGADO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 07/STJ. PRECEDENTES.

(...)

2. Tendo a Corte de origem acolhido os cálculos do contador judicial, após constatar excesso de execução decorrente de erros nos cálculos apresentados pelos credores-exequêntes, sucumbe a alegação de infringência à coisa julgada, cuja força preclusiva resta afastada em face da existência do erro material, verificável a qualquer tempo.

(...)

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 825546/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 27.03.2008, DJ 22.04.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acolhe a possibilidade de correção da conta de liquidação, a qualquer tempo, na hipótese de erro material ou de desrespeito ao comando expresso na sentença, sem que isso implique contrariedade à coisa julgada.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 636567/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 28.02.2008, DJ 05.05.2008).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.

O erro material na elaboração de cálculo de liquidação, que compreende qualquer desvio dos critérios de cálculo estabelecidos na sentença exequenda, é corrigível, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte interessada. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 830234/SP, Rel. Min. Paulo Medina, d. 16.05.2006, DJ 30.05.2006).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido."

(REsp 127426/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.12.1998, DJ 01.03.1999).

Segundo o título executivo judicial, acostado às fls. 37/44, foi julgada procedente a ação a fim de condenar o INSS "ao pagamento das diferenças que resultarem dos cálculos das parcelas dos benefícios, relativas ao mês de junho de 1989, com a utilização do salário mínimo (PNS) de NCZ\$ 120,00 e não NCZ\$ 81,40, pagando os 13ºs salários de 1988, 1989 e nos exercícios seguintes, na forma do art. 201, parágrafo 6º, da Constituição Federal, correspondente o valor mensal do benefício, a partir de outubro de 1988, em um salário mínimo inteiro, promovendo o recalcule da renda em manutenção dos benefícios, incorporando, para todos os fins e efeitos, os percentuais da inflação de janeiro/89 os IPCs de março e abril/90 e o IGP de fevereiro de 1991, mantendo o benefício em mesmo número de salários mínimos que for apurado em liquidação e em decorrência dos itens anteriores, pagando as diferenças decorrentes da condenação devidamente acrescidas de juros moratórios e atualização monetária desde o vencimento de cada parcela, até liquidação (Súmula 71-TRF), incluindo os percentuais inflacionários já citados. Arcará a autarquia com os honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor da condenação."

Frise-se que o v. acórdão proferido pela Primeira Turma desta E. Corte (fls. 45/46), negou provimento à apelação da autarquia em relação a Gumercindo Leme do Prado, Duclides Batista Dutra e deu parcial provimento com referência a Benedita Ferreira da Costa, Aparecida Maria dos Reis e Cecília Antonia da Silva, encontrando-se assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- *Improcede a alegação de cerceamento do direito de defesa, eis que a matéria é eminentemente de direito, sendo procrastinatória a produção de provas, quando o convencimento do juiz já esteja formado.*
- *Inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 15 da Lei nº 7.787/89 (Arguição de Inconstitucionalidade nos Embargos Infringentes em Apelação Cível nº 90.03.36874-0/SP, Juiz Silveira Bueno). Possibilidade da formação do litisconsórcio ativo voluntário, uma vez preenchidos os requisitos previstos no art. 46 e incisos do Código de Processo Civil.*
- *Os preceitos emanados dos parágrafos 5º e 6º, do artigo 201, da Constituição Federal são auto-aplicáveis, porquanto constituem normas de eficácia plena e aplicabilidade imediata.*
- *O Plenário desta Corte, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do art. 145 da Lei 8.213/91 (Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação Cível nº 91.03.43019-7, Relator Juiz Silveira Bueno).*
- *Os arts. 195, parágrafo 5º da Constituição Federal e 59 do ADCT são normas destinadas ao legislador ordinário, não podendo, assim, constituir empecilho à ação do próprio constituinte.*
- *O abono anual constitui direito assegurado na Carta Magna, sendo devido ao segurado que durante o ano recebeu um dos benefícios elencados no artigo 40 da Lei 8.213/91, não fazendo jus o beneficiário da renda mensal vitalícia.*
- *A aferição do efetivo pagamento da diferença de benefícios referente ao mês de junho/89 deverá ocorrer na fase executória, efetuando-se as respectivas deduções, que vierem a ser apuradas.*
- *Existente a inflação, mesmo nos períodos de congelamento, a correção deve ser a mais ampla possível ao tratar-se de dívida de caráter alimentar.*
- *Juros moratórios fixados nos limites do artigo 1.536, parágrafo 2º do Código Civil.*
- *Correção monetária nos termos da Súmula 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação e a partir daí, em conformidade com a Lei 6.899/81 e legislações posteriores.*
- *Apelação da autarquia improvida em relação a Gumerindo Leme do Prado, Duclides Batista Dutra; e parcialmente provida com referência a Benedita Ferreira da Costa, Aparecida Maria dos Reis e Cecília Antonia da Silva."*

No caso, constata-se dos autos que os cálculos apresentados pela parte autora (fls. 53/87) foram elaborados em dissonância com os parâmetros estabelecidos pelo título executivo judicial, ao não aplicar corretamente os índices devidos a título de atualização monetária.

O v. acórdão, transitado em julgado, deixou expresso que a correção monetária será feita nos termos da Súmula 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação e a partir daí, em conformidade com a Lei 6.899/81 e legislações posteriores. Com efeito, a aplicação da Súmula 71 do extinto TFR é incompatível com a aplicação de quaisquer outros índices, sob pena de *bis in idem*, não se podendo cogitar da inclusão de quaisquer expurgos inflacionários.

São inaplicáveis nos reajustes dos benefícios a incorporação de expurgos inflacionários, conforme orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE FATO PRESENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NA EXECUÇÃO QUANTO A COISA JULGADA DETERMINA CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DISTINTO. SÚMULA 71 DO ANTIGO TFR. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Erro de fato constatado.

2. Impõe-se o reconhecimento de erro de fato no v. acórdão embargado, quando afirma que a tese em debate no apelo especial é a simples possibilidade de inclusão dos índices inflacionários expurgados após o trânsito em julgado da sentença. Em verdade, a questão recursal trazida refere-se à inaplicabilidade dos expurgos inflacionários quando a coisa julgada determinar critério de correção monetária diverso, *in casu*, a Súmula 71 do vetusto TFR, atualização pelo salário mínimo.

3. Não obstante a ocorrência do erro de fato mencionado, o resultado do julgamento não abarca modificação, pois incorreu o imprescindível prequestionamento da questão federal, incidindo o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF e 211 deste Sodalício.

4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente para sanar o erro, de fato cometido, sem a atribuição de efeito modificativo ao julgado."

(EDcl no REsp 203904, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 03/05/2005, DJ 16/05/2005)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. SÚMULA N.º 71 DO TFR E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCOMPATIBILIDADE. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1%. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO VÁLIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Determinada, por sentença transitada em julgado, a atualização do débito segundo o preceito da Súmula n.º 71 do TFR, não é possível, no mesmo período, a adoção dos expurgos inflacionários, por se tratar de critérios de correção monetária incompatíveis. Precedentes. Em consonância com a jurisprudência desta Corte, tratando-se de ações previdenciárias, os juros de mora são de 1% ao mês, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-lei n.º 2.322/87, incidentes a partir da citação válida, nos termos da Súmula n.º 204 do STJ. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, parcialmente provido"

(REsp 494.623, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 17.06.2003, DJ 04.08.2003)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS PELO JULGADO. ERROS MATERIAIS PASSÍVEIS DE EXAME SEM OFENSA À COISA JULGADA. RESTITUIÇÃO DO EXCESSO LEVANTADO.

I - O Acórdão substituiu a sentença e estabeleceu os critérios de correção monetária, logo se o aresto excluiu a incorporação dos expurgos inflacionários, constitui erro material a inclusão deles no cálculo do débito previdenciário.

II - Se o julgado determina a atualização monetária das diferenças pela Súmula ex-TFR 71 até a data do ajuizamento, configura-se outro erro material a inclusão de expurgos inflacionários anteriores a essa data, por serem critérios de correção monetária incompatíveis. Precedentes do STJ.

III - Erros materiais não são alcançados pelo trânsito em julgado de decisão que rejeita os embargos à execução. Precedentes do STJ.

IV - Excesso de execução que deve ser restituído aos cofres do INSS.

V - Agravo de instrumento provido."

(AG 1999.03.00.000724-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª Turma, j. 29/03/2005, DJ 27/04/2005)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 71 DO EXTINTO TFR. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

I - A sentença estabeleceu que as parcelas devidas anteriormente ao ajuizamento da ação devem ser atualizadas nos termos da Súmula nº 71 do extinto TFR.

II - A ação foi ajuizada em fev/92 e a conta de liquidação abrange o período de janeiro/87 a março/89.

III - A Súmula 71/TFR é indexador autônomo, não comportando a incidência conjunta com outros índices de atualização, tais como os expurgos inflacionários.

IV - Cálculos do autor feitos com base na variação do salário mínimo, conforme determinado na Súmula 71/TFR, obtendo o valor de R\$ 3.202,81 para agosto/95.

VI - Apelo improvido."

(AC 96.03.0954128, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, DJ 13/01/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ABONO ANUAL DE 1988 E 1989. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO/1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 71 TFR. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE EXPURGOS.

I - Nos termos da sentença transitada em julgado, o INSS foi condenado a proceder à revisão dos benefícios, mediante pagamento dos abonos de 1988 e 1989 com base no salário de dezembro de cada ano e do salário mínimo de junho/1989 no valor de NCZ\$ 120,00. As diferenças apuradas devem ser corrigidas segundo os critérios da Súmula 71 TFR.

II - Os cálculos elaborados pelos Embargados estão em total desacordo com o julgado, na medida em que incluem nos reajustes índices inflacionários, sem qualquer amparo na decisão judicial. São inaplicáveis nos reajustes dos benefícios a incorporação de expurgos inflacionários, conforme orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em sessão plenária, o RE 144.756 DF e o MS 21.216 DF.

III - Ainda, aplicam de forma cumulativa a Súmula 71 TFR e índices expurgados. A correção monetária dos débitos deve seguir o disposto na Súmula 71 do TFR, sem a inclusão dos expurgos inflacionários. É que se tratam de índices incompatíveis, cuja aplicação conjunta importa em bis in idem. I

V - De outro lado, também os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial às fls. 14/15, no valor de R\$ 13.549,08 (treze mil, quinhentos e quarenta e nove reais e oito centavos), não podem ser aceitos, por incorrerem em dois erros: a) Computam a diferença relativa ao abono de 1987, não autorizada pelo julgado e manifestamente indevida, eis que anterior à Constituição Federal de 1988 (artigo 201, § 6º); b) Computam juros de mora desde a data do vencimento e não a partir da citação, data em que configurada a mora do INSS.

V - Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Egrégio Tribunal, anexos à presente decisão, estão em estrita consonância com a decisão de conhecimento, devendo a execução prosseguir por tal montante (R\$ 6.444,19 - em outubro/1995).

VI - Preliminar rejeitada. Apelação do Embargado desprovida. Apelação do INSS provida."

(AC 96.03.082048-2, Rel. Juíza Conv. Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 20/05/2008, DJ 04/06/2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao presente recurso para determinar a elaboração de novos cálculos pela Contadoria Judicial, observados os parâmetros do julgado.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.010958-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDSON VIVIANI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FIOCO (= ou > de 60 anos) e outros
: LAZARO GUILHERME
: JOSE BONETTI
: JOAO DA SILVA CRAVO
: SEBASTIAO MOREL
: JOSE RUBENS PASCHOALIN
: HEITOR ANTONIO SCARMAGNAN
: ALQUIDES DE SOUZA
: PEDRO FRANCO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
: JOSE OCTAVIO NEVES JUNIOR
: GUMERCINDO FULON
: JULIO FERREIRA ROCHA
: ANTONIO BARIONI (= ou > de 60 anos)
: JOSE BRAGA
: MARIO SCAGLIA
: IRIA ROSA SCAGLIA
: MARIO CADEO
: MANOEL ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : JAIR DA SILVA
No. ORIG. : 88.00.00067-7 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefícios. Embargos à execução. Sentença de improcedência. Apelação do INSS. Primeiro reajuste de forma integral. Súmula 71. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557, do CPC. Apelação parcialmente provida.

Aforada ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefícios previdenciários, processado o feito, sobreveio **sentença de procedência**, condenando o réu a revisar os benefícios dos autores, aplicando o primeiro reajuste de forma integral; pagar as diferenças daí decorrentes, acrescidas de correção monetária pela Súmula 71, na sequência, pela Lei nº 6.899/81 e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação (fs. 103/111).

A autarquia previdenciária interpôs apelação (fs. 113/115), que restou improvida pela Quinta Turma deste Tribunal (fs. 130/135).

Transitado em julgado o acórdão, em 05/8/97, a parte autora apresentou cálculos de liquidação (fs. 144/197), no montante de R\$ 308.241,50 (trezentos e oito mil, duzentos e quarenta e um reais e cinquenta centavos), atualizado até junho/97.

Citado, o INSS opôs embargos à execução, apontando excesso e anexando planilhas de cálculos do valor que entendia devido, no total de R\$ 38.614,22 (trinta e oito mil, seiscentos e catorze reais e vinte e dois centavos), corrigido até julho/97.

Impugnada referida conta, pelo embargado (fs. 152/155), determinou-se a remessa do feito ao contador judicial para conferência (f. 160), pelo que o órgão auxiliar do juízo informou que a conta trazida pelos exequentes estava correta, indicando falhas no cálculo elaborado pelo INSS (f. 161).

Os embargados manifestaram sua concordância com a análise procedida pela contadoria judicial (f. 162), e o INSS discordou, afirmando que a conta por ele ofertada estaria em conformidade com o título executivo judicial (fs. 163/172). Determinado o retorno dos autos ao contador (f. 173), este reiterou as informações, anteriormente, prestadas (f. 173vº), sobreveio **sentença de improcedência** dos embargos à execução, com condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (fs. 175/176).

Inconformado, o INSS apelou, pugnando pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, a existência de excesso de execução. Argumentou, ainda, que os cálculos por ele confeccionados é que deveriam prevalecer, visto que, ao contrário do afirmado pelo contador judicial, utilizou-se de índices de correção monetária legais e não administrativos (fs. 178/181).

Com contrarrazões (fs. 184/186), os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Como se depreende do relatado, cuida-se de apelação ofertada pelo INSS, contra sentença que rejeitou embargos à execução, por ele aviados, não antevendo, o órgão julgador o excesso alegado pelo recorrente.

Na espécie, o título executivo judicial condenou a autarquia previdenciária a revisar os benefícios previdenciários dos vindicantes, aplicando o primeiro reajuste integral.

Antes da promulgação da CR/88, além de não se corrigirem, monetariamente, para fins de cálculo dos benefícios, os doze últimos salários-de-contribuição, o que resultaria em defasagem da renda mensal inicial, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

De outra parte, desde o advento do Decreto-Lei nº 66, de 21/11/66, havia sido obstada a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

O que fez a sentença, nesse tópico, foi ordenar a aplicabilidade do verbete 260 da Súmula do extinto TFR, segundo o qual *"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado"*.

A contexto, citem-se os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AGA nº 932051/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29/11/2007, v.u., DJ 17/12/2007, p. 326).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. PRIMEIRO REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. AFASTADA. PROVIMENTO NEGADO.

1. O primeiro reajuste do benefício previdenciário é realizado

proporcionalmente, de acordo com a respectiva data de concessão, nos termos do artigo 41, inciso II, da Lei 8.213/91.

2. O Verbetes 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos é inaplicável aos benefícios concedidos após a promulgação da Constituição da República de 1988.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA nº 522237/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 15/12/2005, v.u., DJ 20/02/2006, p. 376).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SÚMULA 260/TFR - ARTIGO 58 DO ADCT - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO - PERÍODO DE APLICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81.

- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.

- A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.

- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.

- Recurso conhecido e provido".

(STJ, REsp nº 443202, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 05/11/2002, v.u., DJ 09/12/2002, p. 376).

Cumprido anotar, a essa altura, que a última diferença devida pela autarquia previdenciária, em função da aplicação do Enunciado 260 do extinto TFR, data de março de 1989.

No que diz respeito aos juros de mora, estes incidem, à ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, de modo decrescente, a partir da citação, e de forma globalizada, para as parcelas anteriores a tal ato, e, após 10/01/2003, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, consoante disposto no Código Civil (art. 406), e no CTN (art. 161, § 1º), estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tecidas essas considerações, verifica-se que o cálculo apresentado pelos autores (fs. 144/197) desbordou do julgado já que adotou os mesmos índices de reajustes do salário mínimo, para corrigir os valores devidos, utilizou a equivalência salarial e, ainda, incluiu juros sobre o total das diferenças apuradas (52,5%) e não nos termos da legislação vigente, apesar da clareza do comando sentencial (fs. 103/111), que condenou o réu a revisar os benefícios, aplicando o primeiro

reajuste de forma integral; pagar as diferenças daí decorrentes, acrescidas de correção monetária pela Súmula 71 e, em seguida, pelo disposto na Lei nº 6.899/81.

Portanto, estendeu a execução do julgado para muito além do contido no título, o que não se pode admitir, sob pena de afronta à coisa julgada.

Detectam-se, ainda, erros nos cálculos apresentados, pelo Instituto, quer no dizente à não inclusão de juros, quer no referente aos honorários advocatícios que se apresentaram menor que o devido, em função da não inserção de tais juros, configurando erro material, corrigível a qualquer momento.

Como se sabe, erro material consiste em mero equívoco matemático ou inexatidão constatável, logo ao primeiro lance de olhos.

Dos ensinamentos de José Carlos Barbosa Moreira, retira-se que o erro material é suscetível de ser verificado à vista dos autos do processo e dos documentos deles constantes (*in* "Comentários ao Código de Processo Civil", 11ª edição, p. 147).

Com a constatação de erro material, não há que se falar em coisa julgada, pois tal defeito se sujeita à correção, a qualquer tempo.

Neste sentido, uníssona a Jurisprudência.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 260 DO E. TFR. ARTIGO 58 DO ADCT.

I - O trânsito em julgado de sentença de mérito não impede, em face de evidente erro material, que se lhe corrija a inexatidão (Precedentes do C. STJ).

II - A incorporação de índices expurgados da inflação sobre os benefícios previdenciários encontra-se destituída de fundamentação legal.

III - Os critérios de aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR não se confundem com a equivalência salarial determinada pelo artigo 58 do ADCT.

IV - Verificada a obscuridade no julgado, é de se acolher os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes para o fim de não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao apelo do exequente, bem como do INSS".

(TRF3, AC nº 519816, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/10/2005, DJ 16/11/2005).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MEMÓRIA DISCRIMINADA DE CÁLCULO. SÚMULA 260 DO E. TFR. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA PELO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR.

I - Com a vigência da Lei 8.898/94, que deu nova redação ao Art. 604 do CPC, nos casos em que o valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, cabe ao credor executar diretamente o devedor, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

II - A aplicação do critério de reajuste de acordo com a Súmula 260 do E. TFR não vincula o valor do benefício à variação do salário mínimo, fato que só ocorreu por período provisório, entre abril de 1989 e dezembro de 1991.

III - Não há previsão legal para a utilização da UFIR na correção monetária dos benefícios previdenciários, adotada no cálculo do réu.

IV - Tendo em vista a ocorrência de erro material na r.sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, torna-se imperativa a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

V - Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício".

(TRF3, AC nº 378523, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j 14/12/2004, DJ 31/01/2005).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DE ÍNDICE DIVERSO - VIOLAÇÃO À COISA JULGADA MATERIAL - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA.

1.A conta de liquidação não tem o condão de contrariar mandamento expresso no julgado que decidiu o processo de conhecimento.

2.Conquanto nos cálculos elaborados pelos segurados tenham sido adotados os critérios previstos na Súmula 71 do Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação - tal como determinado no julgado -, não foram, a partir daí, utilizados, pelo menos parcialmente, os previstos na Lei 6899/81.

3.Os índices de atualização monetária dos débitos relativos a benefícios previdenciários são os previstos na respectiva legislação, sendo descabida a utilização da TAXA REFERENCIAL DE JUROS - TR. Aplicação do Provimento 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

4.Assim, havendo erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir do momento da violação à coisa julgada, no caso, da prolação da sentença, vez que aí definida a situação jurídica das partes (artigo 468 do Código de Processo Civil).

5.Recursos voluntário e adesivo prejudicados".

(TRF3, AC nº 396916, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j 03/5/2004, DJ 29/7/2004).

Nessa esteira, não podem prevalecer quaisquer dos cálculos de liquidação apresentados nos autos, sendo de rigor a elaboração de nova conta.

Ante a sucumbência recíproca, deixo de impor condenação em verba honorária, devendo, cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para determinar o refazimento dos cálculos, aplicando-se o verbete 260 da Súmula do extinto TFR até março/89; a correção monetária pela Súmula 71 e, após, pela Lei nº 6.899/81; o cômputo dos juros de mor na forma da fundamentação *supra*; bem assim para afastar a condenação do INSS em honorários advocatícios.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, tornem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.040659-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DARIO BONIN

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

No. ORIG. : 01.00.00041-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Apelação do INSS. Matéria pacificada. Aplicação do art. 557 do CPC. Deficiência demonstrada. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Juros de mora. Erro material corrigido de ofício. Apelo autárquico que se nega seguimento. Sentença mantida, parcialmente.

Aforada ação em 05/04/2001, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade judiciária, sobreveio **sentença de procedência**, exarada em 30/04/2002, para condenar o réu à outorga da benesse, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (17/05/2001 - f. 31vº), bem assim ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da data da sentença. Condenou-o, ainda, a pagar os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, observado o disposto na Súmula 111 o C. STJ (fs. 113/117).

Inconformado, o INSS apelou, com vistas à reforma do julgado, sustentando, em síntese, o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ao final, prequestionou a matéria para fins recursais (fs. 123/130). Com contrarrazões (fs. 140/148), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde a I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso autárquico.

Decido.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial (verbetes nº 253 da Súmula do C.STJ).

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) **ou** padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

In casu, certa a demonstração da deficiência de que padece o autor, frente às suas condições pessoais e as enfermidades que o acometem.

Deveras, consoante se colhe do laudo médico pericial o vindicante é portador de "*insuficiência cardíaca, que o impossibilita de forma plena e definitiva para o trabalho*" (fs. 79/80 e 99).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir, agora, se o solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, a prova oral produzida perante o magistrado singular, em audiência da qual participou o procurador do INSS, portanto, sob o crivo do contraditório, revelou que o proponente possui baixo padrão socioeconômico. Com efeito, colhe-se dos depoimentos das testemunhas que, à época da realização do aludido ato, em 27/06/2001, o autor vivia, apenas, com a esposa e, embora residisse em casa própria, a mesma era antiga e construída de tábuas.

Constatou-se, ainda, que tanto o postulante como a mulher não trabalhavam, em razão de enfermidades (fs. 43/45).

Por outro lado, o estudo social que acompanhou o parecer do Ministério Público Federal veio corroborar os fatos descritos na petição inicial e confirmados pelas testemunhas retromencionadas, observando-se de tal peça, que o demandante só passou a contar com renda fixa, após a obtenção do benefício postulado nesta ação, ante a antecipação dos efeitos da tutela deferida pela decisão de fs. 34/35.

É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (§1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei nº 9.720/98), conclui-se que a renda familiar *per capita* do vindicante era inexistente.

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN nº 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99).

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inexistente, a prova oral produzida confirma a real necessidade do solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, 17/05/2001, conforme estabelecido na sentença, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato. Após 10/01/2003, os juros de mora, devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês (arts. 406 do CC e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional), estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida, porque conforme o art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil e verbete 111 da Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça, pela qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, constato a existência de erro material na sentença, o qual corrijo, de ofício, para determinar a incidência dos juros de mora, na forma deste decisório, e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego sequimento** à apelação autárquica, mantendo, no mais, o julgado recorrido.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.19.005309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : SEBASTIAO EXPEDITO

ADVOGADO : GLAUCE MONTEIRO PILORZ

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

Decisão

Fls. 213/215: Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 208/211, que, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial, mantendo a sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a revisar o valor do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios.

Aduz o agravante, em síntese, que a r. sentença *a quo* afasta a prescrição quinquenal. Informa que em grau de julgamento de remessa oficial, a e. Relatora disciplina a observância da prescrição quinquenal em sua motivação (fls. 210), contudo, em sua parte dispositiva, consta negativa de seguimento à remessa oficial. Sustenta a existência de erro material no dispositivo do julgado.

Requer a reconsideração da r. decisão agravada a fim de fixar a prescrição quinquenal ou, em caso negativo, leve este recurso à Mesa para seu julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero em parte a decisão de fls. 208/211.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão monocrática de fls. 208/211, em sua fundamentação, determinou a incidência de correção monetária, observada a prescrição quinquenal, nos seguintes termos:

"A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento".

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, reconsidero em parte a r. decisão de fls. 208/211, e dou parcial provimento à remessa oficial, tão somente, para fixar a prescrição quinquenal, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. decisão.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.22.001445-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ELIZABETE RIQUENA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : ADRIANO GUEDES PEREIRA e outro

REPRESENTANTE : DIRCEU RIQUENA

ADVOGADO : ADRIANO GUEDES PEREIRA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Apelações do INSS e da parte autora. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557 do CPC. Deficiência demonstrada. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Termo inicial. Honorários advocatícios. Apelação autárquica a que se nega seguimento. Apelo autoral parcialmente provido. Sentença mantida em parte.

Aforada ação em 31/10/2003, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento de tutela antecipada e gratuidade judiciária, sobreveio **sentença de parcial procedência**, exarada a 13/07/2004, para condenar o réu à outorga da benesse postulada, no valor de um salário mínimo, a partir da data do último requerimento administrativo, ou seja, 08/08/2003 (NB 129.312.953-1), bem assim ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas, monetariamente, e acrescidas de juros de 12% ao ano, a contar da citação, e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ) (fs. 168/175).

Inconformado, o ente securitário apelou, requerendo, de início, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela reforma total do julgado singular, sustentando, em síntese, ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Pleiteou, por fim, a redução da verba honorária, prequestionando a matéria, para fins recursais (fs. 187/199). A vindicante, também, apelou, pretendendo a fixação do termo inicial do benefício, na data do primeiro requerimento administrativo, deduzido em 30/04/1999, e a majoração do percentual dos honorários advocatícios, para 20% sobre o valor da condenação (fs. 201/208).

Com contrarrazões ao apelo ofertado pela autarquia (fs. 214/219), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação do INSS e parcial provimento do recurso da parte autora (fs. 227/229).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o réu informou a inviabilidade de propor acordo, visto que a renda familiar *per capita*, superaria o limite legal de ¼ do salário mínimo (fs. 238/243), retornando-me o feito para apreciação dos recursos mencionados.

Decido.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial, a teor da Súmula nº 253 do C.STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Consoante se vê do relatado, o ente securitário pugna pela revogação da tutela antecipada, ao argumento de que não cabe sua concessão em face da Fazenda Pública, pois, além de ser incompatível com a previsão do art. 475, II, do CPC, é evidente o risco de prejuízo irreparável, considerada a irreversibilidade do provimento antecipativo.

Ora, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).

No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. 1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.

Por outro lado, é cediço que, a teor do art. 475 do CPC, somente as sentenças proferidas, desfavoravelmente, ao INSS se submeteriam ao duplo grau obrigatório, na hipótese de o valor da condenação ou do direito controvertido exceder 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º). Como, no caso, considerado o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, a condenação não suplantaria 60 (sessenta) salários mínimos, não frutifica o argumento deduzido pela autarquia previdenciária.

No tocante à suspensão da tutela, dada a inviabilidade de recuperação dos valores despendidos, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da tênue linha, *in casu*, a contrapor, de um lado, o bem jurídico-patrimonial, e de outro, questão de nítido caráter famélico.

Dessarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência, da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei n.º 10.741/2003) ou padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da autora, frente a suas condições pessoais e a enfermidade de que padece, porquanto portadora de deficiência mental grave, encontrando-se interdita judicialmente, desde 22/05/2003 (fs. 24/25).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir, agora, se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei n.º 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o auto de constatação (fs. 58/61) que embasou o deferimento da tutela antecipada, bem assim o estudo social, datado de 31/05/2004 (fs. 143/149), revelaram que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, observa-se do relatório a diligência efetivada pelo oficial de justiça em 05/11/2003, a postulante vivia na companhia dos pais, e uma sobrinha, e tinham como fonte de renda, apenas, a aposentadoria do genitor da postulante, no valor de um salário mínimo, correspondente a R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais).

De outra parte, pelo estudo sócioeconômico, verifica-se que a renda da família foi acrescida de R\$ 70,00 (setenta reais), relativo ao aluguel de dois cômodos construídos no mesmo terreno da residência da autora, computando-se, também, o valor do amparo social que lhe fora deferido, pela decisão que antecipou os efeitos da tutela, tendo sido destacado pela assistente social que, somente após a efetiva implantação desse benefício à vindicante, a mesma passou a dispor de rendimentos suficientes para suprir seus gastos e necessidades, inclusive com remédios não disponíveis na Rede Básica de Saúde.

Por outro lado, é cediço que o Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei n.º 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (§1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei n.º 9.720/98), conclui-se que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social.

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN n.º 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei n.º 9.868/99).

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do primeiro requerimento administrativo, deduzido em 30/04/1999 (NB 87/112.345.102-5 - f. 33), pois, pelos documentos acostados a fs. 27/28, constata-se que a vindicante já

apresentava distúrbios psiquiátricos desde 1987, quando sofreu a primeira internação, no período de 10/08 a 29/10 (f. 28).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir da citação, de forma decrescente, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato, incidindo até a data de elaboração da conta de liquidação.

A condenação em verba honorária de sucumbência, contra a qual se insurgiram o INSS e a parte autora, deve ser reformada para incidir no montante de 15% (quinze por cento) do valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicando-se o entendimento estabelecido no verbete 111 da Súmula C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, inc. I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93).

Destaque-se, na espécie, a obrigatoriedade de dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da autarquia securitária e, nos termos do § 1º-A, do mesmo dispositivo processual, **dou parcial provimento** ao apelo da parte autora, para estabelecer o marco inicial da benesse na data do primeiro requerimento administrativo, ocorrido em 30/04/1999 (f. 33) e majorar a verba honorária para 15%, incidente sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos moldes do verbete 111 da Súmula do C. STJ, mantendo, no mais, o julgado recorrido.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.24.000698-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA REGINA ROSSI MARTINS MOREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural promovido por GERALDO RODRIGUES DOS SANTOS, em ação de conhecimento ajuizada na data de 31.05.2003.

A r. sentença, condenou a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício com tutela antecipatória, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da citação, em 24.06.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora calculados pela Selic, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Em seu recurso, a autarquia preliminarmente requer a suspensão da tutela antecipatória e no mérito pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando-se improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução da verba honorária e alteração da DIB para novembro de 2007.

A parte autora interpôs recurso adesivo requerendo que o marco inicial da DIB (data do início do benefício) seja fixada na data do requerimento na esfera administrativa, ocorrido em 10.04.2003.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início anoto que não merece guarida o pedido de revogação, quanto à ordenada imediata implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, sendo concedida a tutela específica, nos termos do art. 461, § 3º do C. Pr.Civil.

Ademais quanto ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia de certidão de nascimento, ocorrido em 24.11.1942, no Distrito de Onda Verde/Nova Granada - SP, na qual consta que o autor nasceu na Fazenda Santo Antonio (fls.11);
- b) cópia da CTPS do autor, emitida em 12.09.74 no DRT de Jales - SP, na qual consta apontamento de contrato de trabalho em estabelecimento rural no ano de 1994 (fls.12/13);
- c) cópia de declaração de exercício de atividade rural, datada de 17.03.2003, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales - SP, na qual consta que o autor laborou no Sítio São José no período de 1980 a 1993 (fls. 14);
- d) guia de recolhimento de contribuição sindical rural do exercício de 1977 a 1980, em nome do autor, datado de 06.02.1980, na qual a atividade do contribuinte está qualificado como diarista rural (fls.25);
- e) guias de recolhimento de contribuição sindical rural dos exercícios de 1981; 1983; 1984, em nome do autor, datados de 09.04.1981; 07.02.1983 e 22.02.1984, nas quais a atividade do contribuinte está qualificado como diarista rural (fls.27; 29; 32);
- f) outros documentos (fls. 15/24; 26; 28; 30; 31; 33/41; 42/44).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.157/158).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 12.08.1971 (fls.10).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 24.11.2002, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual de 10 % da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, entretanto, a base de cálculo da condenação corresponderá às parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença (Súmula 111 STJ).

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso adesivo do Autor para fixar o termo inicial do benefício em 10.04.2003 e parcial provimento à apelação do INSS para alterar a base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado GERALDO RODRIGUES DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 10.04.03 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Em ocorrendo, no curso do processo pelo INSS, a concessão administrativa à parte autora do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.005461-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO MOTA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia, em ação de conhecimento, ajuizada em 14.08.03, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço comum e especial.

A r. sentença apelada, de 23.06.08, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo ao autor o direito ao computo como especial dos períodos havidos entre 19/02/76 a 18/03/77, 12/05/77 a 03/11/80, 20/08/81 a 09/03/89, 12/06/89 a 31/12/93 e de 01/12/94 a 15/12/98, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento administrativo, em 20.07.1999, bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente. Os juros de mora são de 1% ao mês, cada parte arcando com os honorários de seus respectivos patronos.

Em seu recurso, o INSS sustenta que não faz sentido a conversão de tempo especial para comum, se os efeitos nocivos dos agentes agressivos foram neutralizados pela utilização de EPI's.

Sustenta, ainda, que o coeficiente 1,4 foi instituído pelo Decreto 357/91 somente em 07/12/91, não podendo a norma retroagir para alcançar o labor especial exercido anteriormente, quando estava em vigor o Decreto 83.080/79, que previa o fator de conversão 1,2.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo

feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que repriminaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigoraram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, o autor exercia as funções de serviços diversos na empresa "Aramifício Paganini Ltda " (fl. 28/33) no período de 19.02.76 a 18.03.77, com exposição a ruído de 90 dB(A) sem o uso de protetor auditivo.

O laudo técnico e a SB-40 (fls.28 e 29/33) demonstram o exercício de atividade em condições especiais.

Na empresa "USM do Brasil Industria e Comércio Ltda " (período de 12.05.177 a 03.11.80), o autor exercia a função de ajudante A e operador de máquinas A, exposto a ruído de 86 dB(A).

Conforme se observa da documentação juntada (fls.34/78), a exposição era de forma habitual e permanente sendo de rigor o seu enquadramento.

Com relação à empresa "Bardela S/A Industrias Mecânicas " o autor ali laborou de 20.08.81 a 31.12.93, exercendo suas funções de ajudante geral, preparador de produção e mecânico de manutenção. O laudo técnico (fls.85/86) e o documento de fls.79/84 (DSS-8030) demonstram exercício de atividade em condições especiais, ante à exposição de modo habitual e permanente a ruído de 92 dB(A), conforme item 1.1.6 do anexo I, do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5.do anexo 2, do Decreto 83.080/79.

Já com relação ao período de 12.06.89 à 31.12.93 laborado pelo autor na empresa " Cervejaria Reunidas Skol Caracu S/A ", as funções de mecânico B/II, consta a exposição a ruído de 92 dB(A) de forma habitual e permanente, conforme demonstrado em laudo técnico (fls.87/88) e DSS-8030 (fl.89).

Por fim, na empresa "Bann Química Ltda" o autor exerceu as funções de mecânico de manutenção a partir de 01.12.94, estando em atividade até a data do requerimento administrativo, exposto a ruído de 88 dB e agentes nocivos (como cloro, estireno, dibutilamina, anilina, soda cáustica, acetona, ácido sulfúrico, graxas).

A SB-40 (fl.92) e o laudo pericial (fls.93/96) relatam exposição de modo habitual e permanente, concluindo que os agentes que se apresentam no setor periciado são nocivos à saúde. Desta forma, o período deve ser considerado especial na forma postulada.

Somados os períodos em que o segurado laborou em atividade comum, devidamente comprovados nos autos e não impugnados pelo INSS, mais os exercidos em atividades especiais, o autor conta com tempo de serviço de 30 anos, 03 meses e 02 dias até a EC 20/98.

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras anteriores à EC 20/98 (15/12/1998).

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

No tocante ao fator de conversão, de acordo com os decretos que regulamentam a Lei 8.213/91, a conversão de tempo de atividade exercido sob condições especiais em tempo de atividade comum, observa, para o homem, o fator 1,4 (de 25 para 35 anos).

É este o entendimento consagrado pela TNU ao julgar o Pedido de Uniformização n.2007.63.06.00.8925-8, na Sessão de 29.09.2008, *verbis*:

"Admitida a especialidade da atividade desenvolvida de 08/08/1977 a 31/05/94, é devida a conversão do respectivo tempo de serviço para comum, nos termos do art.28 da Lei 9.711, de 1998, utilizando-se, para obtenção do acréscimo devido, o fator multiplicador 0,4 para o homem- 25 anos de especial para 35 anos comum" (TRF da 4ª Região, AC2003.70.00.056232-7/PR, DE 28.8.20070."

Ressalta-se que o § 2º do art.70 do Decreto n.3048/99 (incluído pelo Decreto 4.827/03) determina a aplicação do fator 1,4 ao trabalho prestado em qualquer período.

Anote-se, por fim, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo (20/07/1999).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e a apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Helio Mota dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início do benefício a partir do requerimento administrativo (20/07/1999), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.83.005421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : IZAC MARTINES ESPERANCIN

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou extinto, sem resolução do mérito, pedido de averbação de tempo de serviço relativo ao período de 25.10.1998 a 12.03.2002 e parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor no lapso de 25.08.1975 a 27.04.1984 e 06.05.1991 a 02.09.1991 e 02.09.1991 a 28.04.1995, o labor rural desenvolvido no intervalo de 01.01.1973 a 31.12.1974 e as atividades profissionais comuns desenvolvidas no lapso de 06.03.1997 a 31.10.1998. Face à sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Agravo retido interposto pela parte autora à fl. 217/219, em face da decisão que indeferiu a oitiva de testemunhas e a produção de prova pericial para a comprovação do exercício da atividade especial.

Em suas razões recursais, requer o demandante seja homologado o período de 25.10.1998 a 12.03.2002, em que desempenhou atividades comuns e que o INSS reconheceu administrativamente, para fins de obtenção dos efeitos da coisa julgada. Pleiteia, outrossim, o reconhecimento do labor campesino no período de 01.09.1970 a 31.07.1975, bem como da especialidade das atividades prestadas nos intervalos de 28.04.1984 a 14.12.1990 e 29.04.1995 a 05.03.1997. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês desde a data do requerimento administrativo, e pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado da decisão judicial ou, alternativamente, até a apresentação da conta de liquidação, acrescidas, em ambos os casos, de doze parcelas vincendas. Pleiteia, outrossim, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, com fixação de pena pecuniária para caso de descumprimento.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Não conheço do agravo retido interposto pelo autor à fl. 217/219, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Do mérito

Inicialmente, ressalto que carece interesse de recorrer à parte autora quanto ao reconhecimento e homologação do período em que desempenhou atividades comuns e que já foi computado pela Autarquia na seara administrativa, uma vez que sobre ele não paira qualquer controvérsia.

Sendo assim, tem-se que busca o autor, nascido em 27.08.1954, comprovar o exercício de atividade rural no período de 01.09.1970 a 31.07.1975, o desempenho de labor urbano comum no lapso de 06.03.1997 a 31.10.1998 e a especialidade das funções profissionais desenvolvidas nos intervalos de 25.08.1975 a 27.04.1984, 28.04.1984 a 14.12.1990 e 06.05.1991 a 05.03.1997, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, dentre outros documentos, título eleitoral, em que está qualificado como lavrador (1973, fl. 59) e certidão expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbelton Daunt - Polícia Civil do Estado de São Paulo, dando conta que ele, ao requerer sua carteira de identidade, declarou ter a profissão de lavrador (1974, fl. 60). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente: ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 248/250 foram uníssonas ao afirmar que, de 1970 a 1975, o demandante trabalhou no Sítio São José, em regime de economia familiar, plantando para consumo próprio e vendendo apenas o excedente.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 01.09.1970 a 31.07.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao vínculo empregatício de natureza urbana registrado em carteira (06.03.1997 a 31.10.1998), cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

No caso dos autos, a parte autora apresentou carteira profissional contemporânea (fl. 34/38), estando regularmente anotada, na qual constam as anotações referentes à contribuição sindical, férias e alterações salariais, sem sinais de rasura ou contrafação, e em que está registrado contrato de trabalho de natureza urbana firmado junto à Empresa de Transporte Coletivo de São Bernardo do Campo (E.T.C.S.B.C.), que vigeu no períodos de 02.01.1991 a 31.10.1998.

Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar o referido interstício, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado. Nesse sentido dispõe o art. 19 do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

Art. 19 - A anotação na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do seguro social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

Ressalto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.
(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que

foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Dessa forma, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto à validade do contrato de trabalho regularmente anotado em CTPS, relativamente ao período acima mencionado.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, no caso em tela, os períodos de 25.08.1975 a 27.04.1984 (General Eletric do Brasil Ltda. - formulários de fl. 63/66 e laudo técnico arquivado na agência do INSS), 28.04.1984 a 14.12.1990 (Black & Decker Brasil Ltda. - formulários de fl. 67, 70 e 73 e laudos técnicos de fl. 68, 71 e 74) e 06.05.1991 a 02.09.1991 (Indústria Braidó Ltda. - formulário de fl. 75 e laudo técnico de fl. 76/77), devem ser tidos por especiais, em razão da exposição ao agente nocivo ruído de intensidade superior a 85 decibéis, conforme o Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Já o intervalo de 02.09.1991 a 05.03.1997 (Empresa de Transporte Coletivo de São Bernardo do Campo - E.T.C.S.B.C. - formulários de fl. 78/79) merece ser reconhecido como insalubre, em razão do desempenho da função de cobrador de transporte coletivo, enquadramento por categoria profissional, consoante expressamente previsto no Código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Somados o lapso de atividade rural, o período de atividade urbana anotado em CTPS e o acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (documentos de fl. 91/96), o autor totaliza **36 anos, 03 meses e 06 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **39 anos, 06 meses e 02 dias** até 12.03.2002 (data do requerimento administrativo).

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 12.03.2002, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser estabelecido em 12.03.2002, data do requerimento administrativo, uma vez que, quando do respectivo procedimento, o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 09.01.2006 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, já que o pedido foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural desempenhado no intervalo de 01.09.1970 a 31.07.1975, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas também nos períodos de 28.04.1984 a 14.12.1990 e 29.04.1995 a 05.03.1997, totalizando 36 anos, 03 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 06 meses e 02 dias até 12.03.2002 (data do requerimento administrativo). Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 12.03.2002, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Izac Martines Esperancin**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 12.03.2002, com renda

mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.03.007170-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA DOS SANTOS CAMARGO

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (11.11.2005), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 23.04.2006 (data do laudo pericial). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação e reembolsar os honorários periciais. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 122.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios em comento, bem como a preexistência da enfermidade ao reingresso da autora ao Regime previdenciário.

Subsidiariamente, pede a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 107.

Contra-razões à fl. 161/172.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascido em 18.09.1934, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.04.2006 (fl. 114/118), atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial grave e diabetes mellitus, estando incapacitada de forma total e permanente para atividade laborativa.

Destaco que a autora efetuou recolhimentos no período de setembro de 1994 a março de 1999 (CNIS em anexo), tendo sido ajuizada a presente ação em 09.12.2005, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, verifica-se do prontuário médico da autora que está em acompanhamento há muitos anos e que já apresentava problemas de hipertensão arterial quando ainda sustentava a qualidade de segurada (fl. 56/64), ocorrendo um agravamento com o decorrer do tempo, enquadrando-se a situação àquela descrita no art. 42, § 2º da Lei 8.213/91.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade braçal; e considerada sua idade (75 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual. O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na r. sentença (auxílio-doença a partir de 11.11.2005 e aposentadoria por invalidez desde o laudo pericial), tendo em vista as enfermidades nele descritas.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Sebastiana dos Santos Camargo a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 23.04.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.005017-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ERCINA VIEIRA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte e de aposentadoria por idade rurícola.

Em audiência de instrução e julgamento, foi realizada transação entre as partes quanto ao pedido de pensão por morte, sendo o processo extinto com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso III, do CPC relativamente a tal pedido. Às fls.145 o INSS comprova a implantação do referido benefício.

Às fls. 163, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício da aposentadoria por idade.

Às fls. 173, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo gratificação natalina, a partir da citação, face à ausência de requerimento administrativo do benefício. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, bem como com 50% das custas processuais, estando a autora isenta.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma da r. sentença tão somente no tocante à verba honorária fixada, sustentando que restou vencida em parte mínima do pedido, devendo o réu arcar com tal verba.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora. Alega, ainda, não ser aplicável ao presente caso a Lei nº8.213/91, uma vez que referido diploma legal é posterior à data em que a autora completou 55 anos de idade, devendo ser aplicada a Lei Complementar nº 11/71. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 22 de novembro de 1976 (fls.16), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 03.08.1954, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.17), procuração, datada de 01.03.1996, onde consta o nome do marido da autora como outorgante e onde consta como residência o Sítio Santa Luzia (fls.18/18v.), certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 05.05.2000, onde consta como residência a Fazenda Boa Esperança (fls.19), cartão de pagamento de benefício, em nome do marido da autora, do Ministério da Previdência e Assistência Social - FUNRURAL (fls.20), comprovantes de pagamento de benefício rural, em nome do marido da autora, relativos às competências de 03/87, 04/87, 05/87, 07/87, 11/87, 11/92, 05/94, 10/97 e 12/98 (fls. 21/29).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 135/136).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

De outra parte, não prospera a alegação da autarquia quanto à não incidência da Lei nº 8.213/91 *in casu*. Consoante acima explicitado, a autora cumpriu os requisitos exigidos pela referida lei para a concessão da aposentadoria por idade rurícola, não havendo que se falar na aplicação da Lei Complementar nº 11/71.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, por se tratar de sucumbência mínima, arcará o INSS com a mesma, de acordo com o entendimento desta Turma, fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r.

sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para fixar a verba honorária na forma acima explicitada, e **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.11.005094-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : APARECIDO DONIZETE SOARES DE SOUZA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício a partir da data da cessação do auxílio-doença de nº 109.701.203-1. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, Portaria nº 92/01 DF-SJ/SP e Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e de juros de mora de 1% ao mês, contados de forma decrescente a partir da data da citação e de forma englobada para as parcelas anteriores, incidindo até a apresentação dos cálculos da execução. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas e de despesas processuais. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando o preenchimento dos requisitos autorizadores. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do terceiro laudo pericial em juízo e dos juros de mora a partir da data da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e que sejam observadas as prerrogativas processuais do INSS e da procuradoria federal, especialmente quanto à intimação pessoal, contagem diferenciada dos prazos e isenção de custas.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fls. 12/17) e informações do benefício - INFBEN (fls. 76), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 13.09.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 145/151, 239/242 e 248/253) que o autor é portador de transtorno depressivo-ansioso, hipertensão arterial, obesidade, diabetes *mellitus*, hipotireoidismo, hipertrigliciridemia, estetose hepática, hepatite auto-imune, artrite reumatóide, cifoscoliose toracolombar e hiperlordose lombar, além de osteoartrose de coluna dorso lombar, joelhos, quadris e mãos e de osteoporose atrogênica por uso de medicação para a artrite reumatóide.

Afirma o perito clínico geral e médico do trabalho (fls. 239/242) que, quando tratadas ou insuficientemente tratadas, as patologias diagnosticadas implicam quadro depressivo-ansioso, falta de motivação, astenia, dores pelo corpo, fraqueza muscular e alterações digestivas, entre outros sintomas, sendo que o diabetes descompensado pode piorar o quadro clínico de astenia e dores. Aduz, ainda, que o tratamento crônico com corticoide oral e o hipotireoidismo contribuem para a instalação e manutenção dos demais distúrbios metabólicos e que a depressão com componente de ansiedade contribui para amplificação do quadro doloroso. Conclui que o autor está parcialmente incapacitado para o trabalho e que, uma vez compensado seu quadro clínico através de tratamento clínico, psiquiátrico, nutricional e fisioterápico apropriado, só poderá executar tarefas que não demandem carregar pesos, empurrar carrinhos ou subir escadas. Por sua vez, o perito especialista em ortopedia e traumatologia (fls. 248/253) afirma que o autor apresenta pressão arterial elevada com o uso de medicação, dores em articulações de mãos e pés, com edema em interfalangeanas, diminuição da sensibilidade em face lateral de perna direita, com atrofia em um centímetro e meio, crepitação em joelhos, limitação de rotação interna e externa de quadris devido a osteonecrose (resultante da medicação para reumatismo), abdômen globoso com ascite, escoliose, dores à palpação de toda coluna e da articulação sacro ilíaca direita e esquerda e crepitação em ombros direito e esquerdo, com sinais de impacto. Aduz, ainda, que a doença reumática já apresenta seqüelas em membros superiores, inferiores e coluna, sendo tais lesões irreversíveis. Conclui que o autor está total e permanentemente incapacitado para atividades que exijam esforço físico ou destreza com os membros superiores, joelhos, quadris e coluna.

Embora os peritos médicos tenham avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista ser portador de seqüelas irreversíveis em membros superiores, inferiores e coluna. Observa-se ainda que, apesar de ter hoje apenas 45 anos de idade, o autor esteve em gozo do auxílio-doença desde 24.08.1998 sem efetiva melhora de suas patologias, sempre tendo trabalhado como rurícola, servente e auxiliar de montagens, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, *v.u.*, DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, *v.u.*, DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, *v.u.*, DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 109.701.203-1, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 60).

Desnecessário determinar obediência às prerrogativas processuais da Fazenda Pública e da procuradoria federal, posto decorrer da própria Lei.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora da forma acima explicitada e **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez nos termos acima preconizados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado APARECIDO DONIZETE SOARES DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 109.701.203-1 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.12.010878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA ALVES DA ROCHA BARBOSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria rural por idade, ao entendimento de que não restou comprovada condição de segurada especial, e por albergar a demandante prova documental, cujo cônjuge exerceu atividade urbana no período de 1976 a 1997, não faz jus ao benefício pretendido. Em consequência, condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, ressaltando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, com DIB em 30.06.93 e subsidiariamente requer a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, ao completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres, nos termos do art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da Lei em comento.

Consoante entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, "*De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.*" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, Rel. Desemb. Federal Anna Maria Pimentel, j. 05.10.2009).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento celebrado na data de 14.09.1957, na cidade de Presidente Bernardes - SP, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 12);
- b) cópia do certificado de reservista - 2ª RM - 6ª CR / Bauru - SP, datado de 07.07.1963, na qual consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.13);
- c) cópia da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 12.05.1965, na cidade de Presidente Bernardes - SP, na qual os genitores estão qualificados como lavradores (fls. 15);
- d) outros documentos (fls. 16; 108/136).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 64/66).

Com efeito, afirma a testemunha Maria da Conceição de Souza às fls. 64, que conhece a autora há cerca de trinta anos, sendo que sempre exerceu atividade rural.

Por sua vez, João Francisco Dias, afirmou que conhece a autora há cerca de trinta e seis anos, foi vizinho e sempre exerceu atividade rural (fls. 66).

Outrossim, no que concerne à questão relativa ao fato do marido da autora ter laborado em atividade urbana no período de 1976 a 1997, (CNIS fls. 142/144), impende anotar que no ano de 1976, o cônjuge da autora já contava com 48 (quarenta e oito) anos de idade (fls.12) e a autora com 43 (quarenta e três) anos de idade (fls.12); não se fazendo, assim, inverossímil o precoce labor rural do casal campesino.

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (fls. 10).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 08.10.1988, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (Lei 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

A questão trazida a desate restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A ação rescisória é ação desconstitutiva ou, como diz parte da doutrina, "constitutiva negativa", na medida em que seu objeto precípua é o desfazimento de anterior coisa julgada. Ao julgar a ação rescisória, o tribunal igualmente deverá, caso procedente o pedido de rescisão por uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 485 do Código de Processo Civil, proferir novo julgamento em substituição ao anulado, se houver pedido nesse sentido.

2. Inexistindo erro de forma na peça inicial e sendo o pedido nela formulado suficientemente embasado no art. 485, VII, do Código de Processo Civil, não há que se falar em extinção do processo com fulcro no art. 490, I, c/c o art. 267 do Código de Processo Civil.

3. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

4. Embora se possa argumentar, na hipótese, que entre o casamento e o ajuizamento da ação originária não tenha se passado exatamente o período de carência, não há impedimento ao reconhecimento do trabalho de rurícola já que o documento é contemporâneo ao período que se pretende provar. Ademais, o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria.

5. Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91."

6. Ação rescisória julgada procedente.

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008)

Não custa repisar que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado à partir da data da citação, em 15.03.2005, eis que o pedido administrativo feito foi de Renda Mensal Vitalícia, até então prevista no art. 139 da Lei 8.213/91 e posteriormente revogada pela Lei 9.528/97; substituído pelo Benefício Assistencial.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações vencidas, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA ALVES DA ROCHA BARBOSA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 15.03.2005 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.16.001280-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NAIR CHAPI CORREA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na não comprovação da qualidade de segurada especial, não cumprimento do período de carência e ausência de incapacidade laborativa total e permanente, condenando a autora ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais), somente exigível se ficar comprovada a modificação de sua situação econômica, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Isenta de custas.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para complementação da perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 20% sobre a condenação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da complementação da perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a

questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 71/75 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos cópia de certidão de casamento, contraído em 15.10.1955 (fls. 11), cópias de certidões de nascimento de seus filhos, datadas de 30.03.2000 (fls. 12 e 14) e cópia de certidão de óbito de seu marido, datada de 24.05.1988 (fls. 15), sempre constando lavrador como profissão de seu marido.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 119/121).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3º., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3º. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- *Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumpra esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.

Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 71/75) que a autora é portadora de hipertensão arterial, hérnia de disco, espondilose e arritmia supra ventricular. Afirma o perito médico que tais patologias são passíveis de controle com medicamentos e fisioterapia. Conclui que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, com limitação para realizar grandes esforços físicos e levantar peso. Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que apresenta limitação para realizar grandes esforços físicos e levantar peso. Observa-se, ainda, que a autora se encontra com 71 anos de idade e que sempre trabalhou como rurícola, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 19).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NAIR CHAPI CORREA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 26.11.2007 (data do laudo pericial - fls. 71), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do artigo 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.22.001121-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CONCEICAO XAVIER LEOPOLDO

ADVOGADO : ALINE SARAIVA SEGATELLI SCIOLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Conceição Xavier Leopoldo em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Custa *ex lege*. Honorários do advogado dativo fixados em R\$ 350,00.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos etário e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, condenando-se a autarquia à concessão do benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo (02.05.2005), invertendo-se os ônus da sucumbência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 171/175, opina pelo provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto,

o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg

no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j.

07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade

correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro

aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a)

cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não

podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o

rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel.

Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos

casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 10), requereu benefício assistencial por ser idosa.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 109/113, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 189/190:

"Compulsando o processo, extrai-se desta visita domiciliar que o núcleo familiar é composto pela Autora e seu esposo, tendo em vista que seus filhos, residentes no mesmo local, são maiores de idade. O esposo da Apelante aufero o valor de um salário mínimo a título de benefício previdenciário. Assim, no presente caso, entendemos aplicável, por analogia, o art. 34 da Lei nº 10.742/03 (...). Assim, descontado o valor de um salário mínimo recebido pelo esposo da Autora e considerando que a mesma não aufero qualquer espécie de renda, entendemos que o requisito miserabilidade também restou comprovado."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (02.05.2005 - fls. 32), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CONCEIÇÃO XAVIER LEOPOLDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 02.05.2005 (data do requerimento administrativo - fls. 32), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.83.007126-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDICEIA FILOMENA

ADVOGADO : VIVIANE COELHO DE CARVALHO VIANA e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 05.07.2004. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, compensando-se os valores já recebidos. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 158.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Pede, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia judicial e dos honorários advocatícios em percentual não superior a 5% do valor da condenação.

Contra-razões à fl. 260/268.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 21.01.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 25.11.2008 (fl. 203/205), atestou que a autora teve diagnóstico de câncer de mama, submetendo-se à cirurgia de quadrantectomia e esvaziamento axilar e posterior tratamento de quimioterapia e radioterapia, apresentando incapacidade de natureza total e permanente para o trabalho.

Destaco que a autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 05.07.2004 a 22.07.2006 (fl. 83), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 19.12.2005.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação administrativa (23.07.2006) e até o dia anterior ao laudo pericial, e a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a contar do laudo pericial (25.11.2008), tendo em vista as enfermidades nele descritas e a não especificação do início da incapacidade de forma total.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença no dia seguinte à cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Claudiceia Filomena a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 25.11.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.03.99.001127-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : SEBASTIANA PEREIRA DE GODOY falecido

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 02.00.00210-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

1. A habilitação de herdeiros se processará perante o MM. Juízo de Primeiro Grau.

2. Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença proferida em ação de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (27.02.2004 - fls.44v.). As prestações atrasadas deverão ser pagas com juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação, e com correção monetária, de acordo com os critérios do art. 41 da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total e atualizado das parcelas devidas em atraso, o que deverá ser apurado em sede de liquidação. Indevidas custas processuais, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Sentença sujeita a reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 53/57 (prolatada em 29.06.2004) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação (13.03.2003 - fls. 15), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. LIMITAÇÃO AO REEXAME NECESSÁRIO. INTRODUÇÃO DO § 2º DO ART. 475 DO CPC PELA LEI N.º 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. Precedentes.

3. Agravo desprovido."

(STJ, AgRgREsp. n.º 911.273/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 10.05.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"Processual civil. Reexame necessário. Obrigatoriedade ou dispensa do duplo grau de jurisdição. Data da prolação da sentença. Valor da condenação/valor certo. Limite de sessenta salários mínimos.

1. O momento próprio para se verificar a obrigatoriedade ou não do duplo grau de jurisdição (art. 475 do Cód. de Pr. Civil) é o da prolação da sentença.

2. Sendo a sentença condenatória líquida, leva-se em consideração o valor a que foi o Poder Público por ela condenado. Quando não tiver natureza condenatória ou quando for ilíquida, leva-se em conta o valor da causa atualizado até a data de sua prolação.

3. Nos termos do art. 260 do Cód. de Pr. Civil, quando o pedido contiver prestações vencidas e vincendas, é admissível se acrescentem, por ocasião do cálculo do valor da causa, às vencidas doze prestações das vincendas.

4. Recurso especial do qual o Relator não conhecia, mas ao qual se negou provimento."

(STJ, REsp. n.º 723.394/RS, Rel. Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, j. 01.09.2005, v.u., DJ 14.11.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., APELREE n.º 2000.61.83.002994-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 15.12.2008, v. u., DJU 10.02.2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, corrigindo o erro material da r. sentença para fixar o termo inicial do benefício em 13.03.2003 (data da citação - fls.15).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N.º 2006.60.02.000927-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : APARECIDO LEITE DE SOUZA

ADVOGADO : EDSON ERNESTO RICARDO PORTES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA ESPINDOLA VIRGILIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 30/04/2008, afirma ser a parte autora portadora de epilepsia refratária de difícil controle, decorrente de acidente vascular encefálico (AVE) ocorrido no ano de 2002, moléstia que gera uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 88/91).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 23/02/2002 a 06/05/2002, 24/02/2002 a 20/09/2002, 07/10/2002 a 10/03/2006 e 09/05/2008 a 31/12/2008 o benefício de auxílio-doença, conforme docs. de fls. 17/36 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo protocolizado em 24/06/2002 (fl. 17), quando o segurado já se encontrava incapacitado para o trabalho, conforme informações constantes do laudo pericial.

A propósito, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DA COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO - CAT PELO INSS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ. 2. Por conseguinte, in casu, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado na data do recebimento da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo INSS, quando se efetuou o requerimento administrativo. 3. Recurso especial improvido. (REsp 928171/PR, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 05/02/2009, in DJe 09/03/2009)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que tange à verba honorária, é de ser mantida a condenação, em respeito ao princípio da non reformatio in pejus. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Aparecido Leite de Souza, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do requerimento administrativo (24/06/2002), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.03.000843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CLAUDIO PINHEIRO FERREIRA

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 73/75, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença desde a data da alta indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As parcelas em atraso, compensados eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável no período, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Portaria nº 92/01 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, incluídos eventuais expurgos) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o montante vencido, bem como a reembolsar à Justiça Federal os honorários periciais. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e dos juros de mora em 0,5% ao mês, bem como a redução dos honorários advocatícios na forma do art. 20, § 4º, do CPC.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme extrato de pagamentos expedido pela previdência social (fls. 11) e carta de concessão / memória de cálculo (fls. 12/13), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 30.10.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 67/71) que o autor é portador de bursite do ombro e transtornos dos discos lombares com radiculopatia. Afirma o perito médico que o autor apresenta dificuldade visual à esquerda, dor e limitação de movimentos do ombro esquerdo, dor em face anterior da coxa esquerda compatível com compressão radicular e dor e limitação em ombro direito, com deslocamento da cabeça do úmero direito. Conclui que o autor está total e definitivamente incapacitado para sua profissão de carpinteiro, sendo passível de tratamento, mas não de recuperação completa.

Embora o perito médico não tenha afirmado uma incapacidade total e permanente do autor para qualquer trabalho, verifica-se a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que o autor não é passível de recuperação completa, mesmo com tratamento médico. Observa-se, ainda, que o autor se encontra com 60 anos de idade e que sempre trabalhou como carpinteiro, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assim, a aposentadoria por invalidez seria devida desde a data da cessação do auxílio-doença de nº 505.200.000-2, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e para isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO CLAUDIO PINHEIRO FERREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 05.06.2006 (data do laudo pericial - fls. 71), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.03.001025-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : REGIANE CASSIA DE CAMARGO

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, apelações e recurso adesivo interpostos contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por REGIANE CASSIA DE CAMARGO contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide parcialmente procedente a fim de condenar a parte ré à reimplantação de auxílio-doença, a partir da interrupção indevida, antecipando-se a tutela para cumprimento em 60 (sessenta) dias, bem como à quitação dos atrasados, descontando-se valores já desembolsados na esfera administrativa, atualizados desde o momento em que deveriam ter sido pagos, de acordo com o Provimento no 64, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos ditames dos artigos 406 do Código Civil - CC e 161, § 1º do Código Tributário Nacional - CTN.

Considerou ter sido a sucumbência recíproca, razão pela qual cada litigante deve arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Objetivando a reforma parcial do *decisum*, aduz a requerente ser o pedido inicial alternativo para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, pertencendo ao advogado o direito autônomo, reconhecido pelo art. 23 da Lei no 8.906/94, a título de remuneração pelo seu labor, motivo pelo qual há de se condenar o vencido às sucumbências.

Por sua vez, apelou o Instituto Previdenciário alegando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, eis que não constatada na perícia a que procedeu a inaptidão para a labuta. Pleiteia o estabelecimento da data de início do benefício - DIB como sendo a da apresentação do parecer do perito em Juízo e juros moratórios à 6% (seis por cento) ao ano, sob a égide da Lei federal no 9.494/97, art. 1º.

Recorreu adesivamente a demandante a fim de suplicar a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o montante das parcelas vencidas, coadunando-se com a Súmula no 111 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Contrarrazões às fls. 181/183.

Ofício do INSS datado de 30.10.07 comunicando o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 163/164).

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não se conhece do recurso adesivo, eis que a parte autora interpôs apelo no prazo legal. Cite-se jurisprudência desta Corte a respeito:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO ADESIVO - NÃO-CONHECIMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SAT - LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO - SEBRAE, INCRA E FUNRURAL : LEGALIDADE - REDUÇÃO DA MULTA DE 60% PARA 40%, NÃO PARA 20% - REFORMA PARCIAL DA R. SENTENÇA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

Impõe-se o não-conhecimento do recurso adesivo interposto pelo contribuinte, uma vez que este teve oportunidade de apresentar, no prazo legal, o seu recurso e assim o fez, inviabilizando a admissibilidade do recurso adesivo. (omissis)" (APELREE 2002.61.82.036486-0, 2a Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Silva Neto, 20.10.09, DJF3 CJI 19.11.09, p. 416).

No que se refere ao mérito, o laudo judicial realizado em 4.9.06 atesta que a parte autora sofre de graves Escolioses toraco-lombar e Cifose Dorsal, devendo permanecer afastada de suas atividades por pelo menos 180 (cento e oitenta) dias, sob tratamento, mal que lhe supre a capacitação laborativa total e temporariamente (fls. 114/117 e 136).

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada à prática de outra função ou considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Neste sentido, traz-se a lume:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da **tutela**, no caso de concessão do benefício de **Auxílio-doença**, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de **auxílio-doença**. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou **incapacidade** e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7a Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

*I-O autor recebeu **auxílio-doença** no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da **incapacidade**, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do **auxílio-doença**.*

II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8a Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA . INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

(omissis)".

(AC no 2008.03.99.054483-4, 10a Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 139/142) e fruição de auxílio-doença, administrativamente nos períodos de 31.10.02 a 31.12.02, 18.3.03 a 30.6.03 e 30.7.04 a 21.12.05.

O termo inicial para o beneplácito em tela, se o segurado estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à cessação, isto é, 22.12.05, como bem apontado no r. julgado (art. 43, *caput*, da Lei) e segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649 RS, Min. Felix Fischer).

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o vencido em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos ditames do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Por outro lado, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários. Neste diapasão, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 186. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Em se tratando de pedidos alternativos, não há que se falar em sucumbência recíproca. O percentual dos honorários advocatícios merece ser arbitrado em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, a teor dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e do entendimento desta 10ª Turma, cuja base de cálculo deve estar em consonância com a Súmula no 111 do C. STJ, considerando-se as prestações vencidas até a data da sentença.

Posto isto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial. Dou provimento ao apelo da requerente** para fixar a verba honorária e sucumbencial em conformidade com a fundamentação, baseando-se no § 1º - A do mesmo dispositivo. **Não conheço, em decorrência, do Recurso Adesivo.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implementação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.07.008002-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARLLON BITTENCOURT BOAVENTURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL RODAS (= ou > de 65 anos) e outro
: MARIA CLEIDE FERREIRA RODAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GABRIELA CORRÊA LEITE VINCIGUERRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação relativamente ao co-autor Manoel Rodas, condenando o INSS a conceder aposentadoria por idade, a partir da data da propositura da ação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 45 dias. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com atualização monetária, de acordo com os índices estabelecidos no Provimento nº 64/2003 da CGJ da 3ª Região, desde a data em que deveriam ter sido pagas até o efetivo pagamento, observando-se a ocorrência da prescrição quinquenal, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo, ainda, a reembolsar à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Com relação à co-autora Maria Cleide Ferreira Rodas, o juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se as disposições dos artigos 10, 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Às fls.81, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do cumprimento do período de carência. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 07 de dezembro de 1987 (fls.11), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 23.02.1963, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls.13); autorização de impressão de documentos fiscais, datada de 27.11.1981, em nome do autor, com endereço na Fazenda Santa Brígida, no município de Araçatuba - SP (fls.15); declaração assinada pelo Sr. Cláudio Benício de Castello Branco, sucessor do Sr. João Benício de Castello Branco, em 11.07.2006, informando que o autor trabalhou em sua propriedade rural, denominada Chácara Maryland, inscrita no INCRA sob o nº 907029.005940-2, localizada no município de Araçatuba - SP, em regime de comodato, no período de 1982 a 1994, na produção de hortifrutigranjeiros (fls.16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFESSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 37/40).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgResp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.14.006613-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MIKIO KAWAI

ADVOGADO : ELIAS DE PAIVA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 29.01.2010

Data da citação : 21.03.2007

Data do ajuizamento : 07.11.2006

Parte : MIKIO KAWAI

Nro.Benefício : 0678180237

Nro.Benefício Falecido :

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação revisional, pela qual o réu foi condenado a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora aplicando-se, na correção dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, o índice de 39,67% do IRSM de fevereiro de 1994. As diferenças apuradas deverão ser pagas, observada a prescrição quinquenal, com a incidência de correção monetária nos termos da Resolução nº 242/2001 do Conselho de Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor efetivamente pago à parte autora. Não houve condenação em custas processuais.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, em razão da interposição de ação civil pública tratando do tema. Subsidiariamente, pugna pela redução dos honorários advocatícios ao patamar de 5% (cinco por cento) não incidentes sobre diferenças vencidas.

A autora, por sua vez, recorre adesivamente, pugnando pela incidência dos juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com a nova redação do Código Civil.

Com as contra-razões, os autos subiram a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, ressalto que a defesa de interesses coletivos não obsta o exercício do direito individual de tutela, constitucionalmente assegurado, não havendo assim que se falar em litispendência em relação às Ações Cíveis Públicas interpostas pelo Ministério Público Federal, na forma como pretendida pelo réu.

Ademais, não procede a alegação da Autarquia de que o benefício do autor sofreu a revisão ora pleiteada em razão da Ação Civil Pública, consoante se verifica das informações extraídas do sistema Informatizado do Ministério da Previdência Social.

Quanto ao mérito, propriamente dito:

Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

Entretanto, deixou a entidade autárquica de aplicar esse indexador, o que provocou redução no valor real do benefício da parte autora.

A questão versada no presente feito encontra-se pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67).

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n.º 495.203/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.03, v.u., DJ 4/8/03).

Dessa forma, impõe-se a revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a aplicação do IRSM como mencionado, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática (TRF 3ª Região, AC 96.03.045310-2, Rel. Ramza Tartuce, j. 04.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 424).

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios tem como base de cálculo o valor das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, em sua nova redação, e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma), mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento) fixado pelo Juízo "a quo".

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para determinar a incidência dos juros de mora na forma acima explicitada. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. Deverá ser observado, ainda, o disposto nos artigos 29, § 2, e 33 da Lei nº 8.213/91, e artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.16.001074-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUIZA ABEJANEDO RIBEIRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (21.02.2006), inclusive com abono anual. As prestações em atraso deverão ser pagas com atualização monetária, desde a data de cada competência até a data do efetivo pagamento, e com juros de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício desde logo.

Às fls. 236/238 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Caso mantida a condenação, pugna pela exclusão da condenação ao pagamento da verba honorária, seja condicionada a concessão do benefício ao recolhimento das contribuições referentes ao período de carência e seja consignado que o benefício concedido fundamenta-se no art. 143 da Lei nº 8.213/91, adstrito a um salário mínimo por quinze anos da vigência da lei. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de junho de 2000 (fls.14), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Assis em 06.02.2006, informando que o Sr. Nelson Rufino Ladeira e o Sr. Sergio Antonio Ladeira afirmaram em entrevista que a autora exerceu trabalho rural no período de 08.02.1979 a 30.07.2001 em regime de economia familiar (fls.10); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Assis em 06.02.2006, informando que a autora exerceu trabalho rural em regime de economia familiar no período de 08.02.1979 a 30.07.2001, no Sítio das Palmeiras, de propriedade do Sr. Atílio José Ribeiro, marido da autora, cadastrado no INCRA sob o nº 6271430009902, onde cultivava soja, milho e algodão para comercialização e outros cereais para o consumo da família (fls.12/12v.); declaração cadastral - produtor (DECAP) - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Imposto de Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços, datada de 13.09.2004, em nome do marido da autora, referente ao Sítio das Palmeiras, situado em Platina - SP, com área de 25,4 hectares, cadastrado no INCRA sob o nº 627.142.000.990-2, onde consta o cultivo de milho, com início da atividade em 10.06.1986 (fls.21/21v.); certificados de cadastro - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA - ITR, exercícios de 1986,1987, 1988, 1989, em nome do marido da autora, referentes ao Sítio das Palmeiras, situado em Platina - SP, com área de 25,4 hectares, cadastrado no INCRA sob o nº627.143.000.990-2 (fls.22/25); notificação/comprovante de pagamento - ITR - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1993, em nome do marido da autora, referente ao Sítio das Palmeiras, situado em Platina - SP, cadastrado no INCRA sob o nº 627143.000990-2, com área de 25,4 hectares (fls.26); notificações de lançamento - ITR - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercícios de 1994, 1995 e 1996, em nome do marido da autora, referentes ao Sítio das Palmeiras, situado em Platina - SP, com área de 25,4 hectares, cadastrado no INCRA sob o nº 627143.000990-2 (fls.27/29); declarações de ITR - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercícios de 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, e respectivos recibos de entrega, em nome do marido da autora, referentes ao Sítio das Palmeiras, situado em Platina - SP, com área de 25,4 hectares (fls.30/68); demonstrativos do movimento de gado - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria dos Negócios da Fazenda, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio das Palmeiras, situado em Platina - SP, onde consta a criação de bois, vacas, garrotes, novilhas e bezerros, referentes ao período de janeiro/1988 a dezembro de 1994 (fls.69/81); notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, onde consta a comercialização de milho e jiló, emitidas em 22.03.1995 e 08.11.1994 (fls.82/83); comprovante de entrega de Pedido de Atualização Cadastral -

Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Departamento de Cadastro e Tributação - Sistema Nacional de Cadastro Rural, datado de 01.07.1985, em nome do marido da autora, referente a imóvel com área de 25,4 hectares (fls.84/85); escritura de compra e venda - 2º Cartório de Notas e Ofício de Justiça da Comarca de Cândido Mota - SP, datada de 08.02.1979, referente a imóvel agrícola com área de 25,41 hectares, situado em Platina - SP, cadastrado no INCRA sob o nº 627.143.000.990, onde consta o nome do marido da autora, agricultor, como outorgado comprador (fls.91 e 93/94v.); guia de recolhimento de Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis e de Direitos a eles relativos - Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, em nome do marido da autora, referente à transação de venda e compra (fls.95); planta do Sítio das Palmeiras, com área de 25,41 hectares, onde consta o nome do marido da autora como proprietário (fls.97); registros de vacinações de febre aftosa - Coordenadoria de Assistência Técnica Integral - Secretaria de Estado dos Negócios de Agricultura e Abastecimento - campanha de combate à febre aftosa, onde consta o nome do marido da autora como criador, proprietário do Sítio das Palmeiras, onde consta a vacinação de bovinos entre os anos de 1993 e 2003 (fls.98/101); notas fiscais em nome do marido da autora, onde consta a aquisição de vacina contra febre aftosa e outros produtos veterinários, emitidas em 26.02.1990, 13.03.1993, 05.09.1990, 26.03.1994, 25.07.1994, 25.07.1994, 30.09.1994, 24.11.1994, 09.01.1995, 17.03.1995, 28.05.1997, 29.03.2000, 02.12.2000 e 02.12.2000 (fls.102/104, 106/112, 116/119); nota promissória rural, em nome do marido da autora, com vencimento em 30.04.1995, onde consta a comercialização de milho (fls.113); notas fiscais em nome do marido da autora, onde consta a comercialização de bovinos, emitidas em 28.05.1997 (fls.114/115).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 200/201).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE**

DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Não prospera, ainda, a alegação da autarquia previdenciária quanto à duração do benefício concedido, sendo de quinze anos o prazo fixado no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 tão somente para o segurado requerer o benefício previsto no referido artigo. A respeito do tema, cito abaixo precedentes desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONJECTÁRIOS.

(...)

- Concerne, ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse, o prazo de 15 (quinze) anos, previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

(...)

- Agravo retido e apelação do INSS improvidos."

(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.048286-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 28.02.2007)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. CONSTITUIÇÃO DE 1988. PERÍODO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGO 106 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. ARRIMO DE FAMÍLIA. PRAZO PARA PLEITEAR O BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

10. O prazo de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, faz alusão ao período em que os segurados poderão pleitear o benefício, a partir da vigência desta Lei. (...)

15. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida. Recurso adesivo parcialmente provido."

(TRF-3ª Região, APELREE 2005.03.99.010029-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 08.09.2008, DJ 28.01.2009)

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.20.005234-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANESIA ORLANDO FERNANDES

ADVOGADO : ALVARO SALVADOR MARTINEZ SOBRINHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do implemento da idade de 65 anos (26.06.2006). As prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária, desde os respectivos vencimentos (Súmulas nº 43 e nº 148 do C. STJ) e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (Resolução nº 561 do CJF). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, não incidentes sobre as prestações vencidas após a sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). O INSS é isento de custas. Tutela antecipada deferida determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, bem como o descabimento da tutela antecipada que determinou a implantação do benefício. Requer o provimento do recurso, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

A apelação foi recebida no duplo efeito.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 99/100, opina pelo conhecimento e desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000. De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu benefício assistencial por ser idosa.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 61/66 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado no Parecer Ministerial de fls. 99/100: "Conforme o relatório sócio-econômico, a requerente residia com seu esposo, beneficiário de aposentadoria por invalidez no valor de um salário mínimo, única renda familiar. Logo após proferida a r. sentença, veio aos autos a notícia do falecimento do esposo (fls. 76/78), o que agravou ainda mais a situação de vulnerabilidade do núcleo familiar em questão. (...) Por oportuno, vale ressaltar que, caso a autora venha a receber benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do seu esposo, o benefício assistencial a que tem direito terá como termo final a data da concessão da pensão por morte, dada a impossibilidade de cumulação de ambos os benefícios."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser confirmada a r. sentença.

Por fim, é de ser mantida a antecipação de tutela concedida na r. sentença *a quo*, tendo em vista a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ou seja, a verossimilhança das alegações formuladas, por ser a autora idosa, o que a impede de desenvolver atividade laborativa e de ter vida independente, aliada à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário (v.g. TRF/3ª Reg., AC 2004.61.17.002211-6, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 01.10.2007, DJ 18.10.2007).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela, o recurso de apelação do INSS foi recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo e não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da seguradora ANESIA ORLANDO FERNANDES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 26.06.2006 (data em que a autora completou 65 anos - fls. 09), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.001061-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUZIA GABRIELI GOMES MARQUES incapaz
ADVOGADO : VERA LUCIA MARCOTTI
REPRESENTANTE : MARIA ADILIA DE SOUZA MARQUES
ADVOGADO : VERA LUCIA MARCOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Luzia Gabrieli Gomes Marques em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 380,00, observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1060/50. Sem custas, em razão da justiça gratuita deferida.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos autorizadores à concessão do benefício assistencial, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 124/127, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não

sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841,

Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007,

DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg

no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min.

Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j.

07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j.

07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro

da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 05 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 07), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 68, verifica-se que a parte autora é portadora de glaucoma congênito bilateral, possivelmente progressiva e irreversível, atualmente apresentando menos de 10% da visão em ambos os olhos, pelo que resta constatada sua incapacidade à vida independente e ao trabalho.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 52/54, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 124/127: "Do conteúdo dos autos, observa-se que a Autora é menor de idade, não possuindo qualquer renda e, na data da realização do estudo social, residia em companhia dos pais, sendo que este o núcleo familiar da ora Apelada nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 (...). O núcleo familiar da Autora sobrevive com a renda auferida através da renda de produtos rurais produzidos em sua pequena propriedade rural, valor, conforme informação prestada ao assistente social, correspondente à R\$ 200,00. Respeitosamente, tendo em vista o caráter de subsistência da atividade rural exercida pelos pais da requerente, não há que se argumentar no sentido de que a existência de registro para escoação de mercadorias seja suficiente para considerar incompatível o valor da renda relatado com a atividade de produção rural. Dessa maneira, entendemos que o requisito da miserabilidade também restou comprovado, já que a renda familiar *per capita* não é superior a ¼ do salário mínimo."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (28.08.2003 - fls. 45), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 19).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUZIA GABRIELI GOMES MARQUES, representada por sua mãe Maria Adília de Souza Marques, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 28.08.2003 (data do requerimento administrativo - fls. 45), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.24.000507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORALICE MORETTI NOGUEIRA

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício Assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Apelação do INSS. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557 do CPC. Deficiência comprovada. Condição de pobreza demonstrada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Juros de mora. Incidência a partir da citação. Erro material na sentença. Correção de ofício. Apelação a que se nega seguimento. Sentença mantida em parte.

Aforada ação em 10/04/2006, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial processado o feito, sob os auspícios da gratuidade processual, sobreveio **sentença de procedência**, exarada a 28/09/2007, condenando o réu a conceder a benesse postulada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (14/02/2006 - fs. 18/19), bem assim ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas, monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de 1% ao mês, a serem computados a contar do laudo pericial, e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das restações vencidas até a data da sentença, em conformidade com a Súmula 111 do C.STJ. Concedeu, também, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias (fs. 113/118).

Inconformado, o INSS apelou, requerendo o recebimento de seu recurso no duplo efeito e a suspensão da tutela antecipada, por irreversibilidade de seus efeitos. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão da benesse; impossibilidade de aplicação, por analogia, do Estatuto do Idoso; violação ao princípio da precedência da fonte de custeio e da separação dos Poderes; prequestionando a matéria para fins recursais (fs. 124/137).

Com contrarrazões (fs. 141/150), os autos ascenderam à apreciação desta Corte, onde o Ministério Público Federal opinou desprovimento do apelo da autarquia.

Decido.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante dispõe o art. 557, do CPC, aplicável, também, à remessa oficial (Súmula nº 253, do STJ).

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Superada a questão em torno dos efeitos do recebimento do apelo, tendo em vista a superveniência do provimento exarado a f. 139, não impugnado, a tempo e modo.

Por outro lado, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência, da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) **ou** padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

In casu, certa a demonstração da incapacidade da autora (fs. 63/71), frente às suas condições pessoais e as doenças de que padece. Com efeito, colhe-se do laudo médico pericial, que a postulante é portadora de lombalgia crônica e diabetes, que levam à "limitação física ou incapacidade para o trabalho que exija esforço físico moderado ou intenso e também para trabalhos que exijam atividades físicas contínuas". Nesse sentido e somando-se o baixo grau socioeconômico e a idade avançada da requerente, conclui-se que esta se encontra impossibilitada de exercer atividade laboral.

Resta, agora, perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fs. 53/61) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico.

Conforme se vê, a requerente vive na zona rural, em residência simples, sem forro e com algumas janelas sem vidro, em

companhia do marido, tendo como única fonte de renda a aposentadoria deste, no valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Anotou-se que os filhos pagam convênio funerário e ajudam, financeiramente, quando podem. De outra parte, e cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (confira-se, v.g., o precedente: TRF3, AC 1266377, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22/4/2008, DJU 21/5/2008). A Terceira Seção deste Tribunal, que reúne as Turmas especializadas na matéria, vem, assim, se pronunciando, como se colhe do julgado que segue, haurido à unanimidade:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I - O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III - Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV - Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo. (destaquei).

V - Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI - Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII - Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC nº 865691, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 14/02/2007, DJU 23/03/2007, p. 309).

Quanto à violação da separação dos Poderes à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232-1-DF ou de declaração de inconstitucionalidade do critério objetivo de aferição da hipossuficiência, a despeito da assentada constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, o Magistrado não está vinculado aos critérios nele delineados, porquanto existam outros parâmetros existem à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial, tais como estudo social, auto de constatação e depoimentos testemunhais, conforme recente orientação do C. STJ (cf., a exemplo: Edcl - AgRg - REsp nº 658.705/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fisher, j. 08/03/2005, DJU 04/04/2005; REsp nº 308711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, DJU 10/03/2003). A propósito, o próprio Guardião da Constituição tem se posicionado nesse sentido. Eis um aresto:

"Os Ministros Celso de Mello, Carlos Britto e Ricardo Lewandowski têm negado seguimento às reclamações ajuizadas pelo INSS com o fundamento de que esta via processual, como já assentado pela jurisprudência do Tribunal, não é adequada para se reexaminar o conjunto fático-probatório em que se baseou a decisão reclamada para atestar o estado de miserabilidade do indivíduo e conceder-lhe o benefício assistencial sem seguir os parâmetros do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993, (Rcl 4.422, Rel. Celso de Mello, DJ 30.6.2006; Rcl 4.133, Rel. Carlos Britto, DJ 30.6.2006; Rcl 4.366, Rel. Ricardo Lewandowski, DJ 1.6.2006). Somem-se a estas as decisões do Ministro Marco Aurélio, que sempre deixou claro seu posicionamento no sentido da insuficiência dos critérios definidos pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993, para fiel cumprimento do art. 203, V, da Constituição (Rcl 4.164, Rel. Marco Aurélio). A análise dessas decisões demonstra que a interpretação da Lei nº 8.742, de 1993, em face da Constituição, vem sofrendo mudanças substanciais neste Tribunal. De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836, de 2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689, de 2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219, de 2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533, de 1997, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 2003) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República. Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e os tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei nº 8.742, de 1993, são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e os tribunais nada mais têm feito do que comprovar

a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3o, da Lei n° 8.742 de 1993, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais. Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões citadas, proferidas por este Tribunal - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI 1.232. Portanto, mantém-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3o do art. 20 da Lei n° 8.742, de 1993, tal como esposado no julgamento da ADI 1.232. O mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl-AgR 2.303, Rel. Ellen Gracie, DJ 1o.4.2005. O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família, para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição. Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3o do art. 20 da Lei n° 8.742, de 1993, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição. A meu ver, toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3o do art. 20 da Lei n° 8.742, de 1993. Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este. Assim, indefiro o pedido de medida liminar. Publique-se. Brasília, 17 de abril de 2008. Ministro GILMAR MENDES Relator.

(RE 564374 MC/RS, Decisão Monocrática, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17/4/2008, DJ 15/5/2008)

Presente, também, o conceito de família (unidade mononuclear composta pelo conjunto de pessoas arroladas no art. 16 da Lei n° 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n° 9.720/1998, desde que vivam sobre o mesmo teto, sendo elas: a) o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; b) pais; c) o irmão não-emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido - §1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei n° 9.720/98), conclui-se que a renda familiar *per capita* é nula.

Não merece guarida a questão da necessidade de contribuição junto à Previdência Social para que o autor faça jus ao benefício assistencial, visto que o art. 203 da Constituição Federal é claro ao assegurar que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social*", bem assim o art. 1º da LOAS (Lei n° 8.742/1993): a "*assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas*".

Confira-se, por oportuno: TRF3, AC 901854, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 13/9/2004, DJU 14/10/2004 e TRF3, AC 321578, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 23/9/2003, DJU 10/10/2003, onde também se vê que "*Não assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante à necessidade de recolhimento de contribuição previdenciária, uma vez que este requisito não está entre aqueles necessários à obtenção do benefício assistencial, nos termos dos artigos 20 da Lei n° 8.742/93 e 2º do Decreto n° 1.744/95*".

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93.

Deveras, além da renda familiar *per capita* insubsistente, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir de 14/02/2006, data do requerimento administrativo (f. 18), momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, na forma dos arts. 405 e 406 do Código Civil c/c o art. 161, § 1º, do CTN, incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida, porque conforme o art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil e verbete 111 da Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça, pela qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n°s. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei n° 9.289/96, 24-A da Lei n° 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei n° 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n° 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei n° 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp nº 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, reconheço a existência de erro material na sentença, corrigindo-o, de ofício, para determinar o cômputo dos juros de mora, a partir da citação e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da autarquia previdenciária, mantendo, no mais, o julgado recorrido. Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.24.001736-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA ANA DA SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOAO APARECIDO PAPASSIDERO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 17.10.06, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 10.02.09, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa e custas na forma da lei, ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Walter Claudius Rothenburg, opina pelo provimento do recurso, com fixação do termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 67 anos (fls. 11).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída da parte autora e de seu cônjuge.

O estudo social, de 13.03.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa própria e cujos rendimentos são provenientes da aposentadoria que recebe o marido, no valor de um salário-mínimo, sendo que as despesas com água, energia elétrica, gás, IPTU e alimentação totalizam R\$478,23.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisam de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente

sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93, a partir do requerimento administrativo (28.11.05).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Maria Ana da Silva de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 28.11.05, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.83.000224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : ROBSON GUILHERME DA SILVA incapaz

ADVOGADO : IARA DOS SANTOS e outro

REPRESENTANTE : ANTONIA NOEME DA SILVA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-reclusão, em razão do recolhimento à prisão de Advani Evangelista da Silva, com data inicial fixada a partir do dia da prisão (25.09.2002) até a data do livramento condicional (04.02.2005). O montante devido deverá ser corrigido monetariamente, nos termos da Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. O réu foi condenado, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas processuais.

Não havendo interposição de recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a esta E.Corte por força do reexame necessário.

À fl. 142/143, a I. Representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pela manutenção da sentença.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor, nascido em 25.05.1997, a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filho menor de 21 anos de Advani Evangelista da Silva, recluso no período de 25.09.2002 a 04.02.2005, conforme Atestados de Permanência Carcerária de fl. 41/44 e Termo de Compromisso de Livramento Condicional de fl. 109.

Para o deslinde da presente causa, há que se observar as normas que disciplinam a concessão do benefício de pensão por morte, na forma prevista no art. 80 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário. (grifo nosso)

Assim sendo, a condição de dependente do autor restou evidenciada por meio da certidão de nascimento (fl. 13), sendo prescindível trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A qualidade de segurado do detento restou evidenciada através do documento de fl. 16 e cópia da CTPS de 19, onde se verifica que na data do encarceramento ele possuía contrato de trabalho firmado desde 14.02.2002, sendo que seu último salário de contribuição foi recolhido na competência de 09/2002.

Em síntese, resta demonstrado o direito do autor ao benefício de auxílio-reclusão decorrente do encarceramento de Advani Evangelista da Silva.

Importante ressaltar, outrossim, que malgrado a presente ação tenha sido ajuizada (13.01.2006) posteriormente à soltura do recluso (04.02.2005; fl. 108), o que impediria, em tese, a percepção do benefício ora vindicado, a teor do art. 119 do Decreto n. 3.048/99, tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, uma vez que o demandante possuía menos de 16 anos de idade por ocasião da prisão de seu pai (contava com 05 anos de idade), não tendo, assim, o necessário discernimento para pleitear seus direitos, de modo a afastar a incidência da prescrição, nos termos do art. 198, I, do Código Civil e art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição do auxílio-reclusão em comento deve ser a data do encarceramento do segurado instituidor. Insta consignar, outrossim, que o autor faz jus ao aludido benefício até 04.02.2005, data da soltura de seu pai.

Verifica-se, pois, que o benefício de auxílio-reclusão é devido ao autor, observado o teto de R\$ 468,47 e as demais Portarias subsequentes que versam sobre a matéria.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.83.000614-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE MANUEL FERREIRA VAZ

ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia e do autor, em ação de conhecimento, ajuizada em 02.02.06, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço comum e especial.

A r. sentença apelada, de 29/08/08, julgou procedente o pedido, reconhecendo ao autor o direito ao computo como especial dos períodos havidos entre 02/02/1971 a 12/09/1974, 02/05/89 a 05/03/97, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (70%), a partir da data do requerimento administrativo, em 28.07.1998, bem assim a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente. Os juros de mora são de 1% ao mês e honorários advocatícios pelo réu fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, o INSS sustenta que cumpria à parte, nos termos do artigo 333 do CPC, trazer aos autos documentação apta à comprovação de seu tempo de serviço ou de contribuição. Alega que as atividades perigosas passaram a ter previsão normativa apartada e que, portanto, não estão incluídas no conceito de atividades que prejudiquem a saúde e a

integridade física, ressaltando que, desde a Lei. 9.032/95 o enquadramento por grupo profissional não é mais possível, haja vista a necessidade de comprovação pelo segurado da efetiva exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Sustenta, ainda, que a neutralização do agente nocivo pela utilização de EPI's descaracteriza a atividade especial e que somente é possível converter o tempo especial em comum durante o interregno compreendido entre 10.12.80 a 28.05.98.

Apela o autor apontando a não ocorrência da prescrição quinquenal vez que não transcorreu o prazo de cinco anos entre o último ato administrativo e a distribuição do mandado de segurança em 24.07.03 e a proposição da presente ação (02.02.06).

Pleiteia a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 15% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Primeiramente, no tocante a prescrição, não assiste razão ao autor, pois a decisão de Primeiro Grau tão somente consignou sua observância no caso de eventual ocorrência.

De outro lado, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...):".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acréscua-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, o autor exercia as funções de operador de máquina, no setor de usinagem, na empresa "Irmãos Zen Ltda" (fls. 33), no período de 02.02.71 à 12.09.74, com exposição a agentes nocivos como hidrocarbonetos e outros compostos do carbono por manipulação de óleos minerais e ruídos acima de 85 dB(A).

O DSS-8030 (fls.33) relata que o autor produzia peças em série operando torno de retomada, furadeira de coluna, brochadeira e fresadora e estava exposto a insalubridade em grau máximo (40%) de forma habitual e permanente.

O autor comprova, desta forma, o exercício de atividade especial no período acima mencionado, nos termos do item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Na empresa "Petrix Industria e Comércio de Equipamentos Industria de Mola Aço Ltda" (período de 02.05.89 a 03.07.97), o autor exercia a função de ajustador e líder de ajustagem e ficava exposto a ruído de 85 dB(A), conforme documento de fl. 34.

Executava suas atividades no setor operacional, desbastando peças de aço, ferro fundido, manuseando óleo de corte, óleo solúvel, e também esteve exposto a ruído das máquinas.

O DSS-8030 apresentado pelo autor faz prova do exercício de atividade especial justificando o enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 (fl.34).

Assim, as atividades desenvolvidas pelo autor devem ser reconhecidas como especial durante o período de 02.05.89 a 05.03.97, quando se tornou necessário o laudo técnico para comprovação da atividade especial.

Somados os períodos em que o segurado laborou em atividade comum, devidamente comprovados nos autos e não impugnados pelo INSS, mais os exercidos em atividades especiais, o autor conta com tempo de serviço de 30 anos, 11 meses e 08 dias até a EC 20/98.

Faz jus o autor, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras anteriores à EC 20/98 (15/12/1998).

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto nº 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrida em 28/07/1998.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e a apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação do autor, mantendo a tutela já deferida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.83.008515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : DORIVALDO PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO PAULO > 1ª SSI > SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a proceder ao pagamento das parcelas vencidas do benefício da parte autora, referentes ao período entre a data inicial do benefício (09.10.1998) e a data inicial do pagamento (03.08.1999), que

deverão ser corrigidas monetariamente, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês contados da citação. Deixou de acolher o pedido de imediato pagamento do valor devido mediante PAB. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Não houve condenação em custas processuais.

O autor, em suas razões réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma parcial da sentença, requerendo a incidência da correção monetária e dos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde o vencimento de cada prestação, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor total da condenação.

Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 260, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos autos, o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data inicial fixada em 09.10.1998, a teor da carta de concessão de fl. 16.

Objetiva a parte autora o pagamento das parcelas de seu benefício referentes ao período de 09.10.1998 e 03.08.1999, uma vez que o réu iniciou o pagamento a partir de dessa data, sob o argumento de que a regularização dos documentos necessários para a concessão somente se deu em 16.08.1999, conforme disposto no artigo 174 do Decreto nº 3.048/99.

A autarquia, ao iniciar o pagamento do benefício do autor, a partir de 16.08.1999, entendeu que somente eram devidas as parcelas a partir da data da regularização dos documentos necessário à concessão, desprezando aquelas vencidas entre a data inicial do benefício (09.10.1998) e 02.08.1999.

Não há qualquer embasamento legal que ampare o procedimento do réu em não efetuar o pagamento das parcelas do benefício do autor desde a data de sua concessão, de acordo com o disposto no artigo 54 c.c. artigo 49, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 54 - A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no artigo 49.

Art. 49 - A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea a;

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Desse modo, resta evidente que as prestações vencidas desde a data inicial do benefício devem ser pagas ao segurado, devidamente acrescidas de correção monetária e juros de mora.

De outro giro, é entendimento pacífico em nossas Cortes pátrias que todo e qualquer benefício previdenciário pago com atraso deverá ser atualizado monetariamente, desde a data da concessão (DIB) até o efetivo pagamento.

A propósito desse entendimento, foi editada a Súmula nº 08 deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo enunciado ora transcrevo, *verbis*:

Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento.

Pertine, ainda, esclarecer que correção monetária não tem caráter de pena pecuniária, mas sim mera atualizadora de valores, já que objetiva manter o "quantum" real da dívida.

A propósito, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO PAGO ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO.

1. A correção monetária não representa uma penalidade imposta em decorrência do pagamento com atraso das prestações devidas pertinentes ao benefício previdenciário, mas, revela-se, isto sim, mera atualização nominal de seu valor, decorrente da corrosão inflacionária.

2. Assim, para sua incidência, basta a ocorrência do pagamento com atraso sem a devida atualização monetária, descabendo perquirir a respeito da culpa pela ocorrência.

3. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF-3ª R.; AC 92.03.0407003-0/SP; Rel. Juiz André Nekatschalow; DJU de 10/12/1998; pág. 357)

Assim sendo, não resta qualquer dúvida quanto ao direito da parte autora em ter o valor pago devidamente atualizado no período entre a data da concessão e a do efetivo pagamento.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Sobre o montante apurado incidirá correção monetária, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de um por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do autor para que as verbas acessórias incidam na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.097367-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FRANCISCA NINA DE RAMIREZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.83.015386-1 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata do Ofício nº 79/10-DJ acostado às fls. 196/211, a Terceira Seção deste E. Tribunal julgou procedente a ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para rescindir o decisório hostilizado nos autos da ação originária nº 2003.61.83.015386-1 e julgar improcedente o pedido subjacente de majoração de coeficiente de pensão por morte.

Assim, tendo em vista a improcedência da ação, onde foi proferida a decisão atacada, o presente agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.017501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE BERNARDO DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00070-4 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. As prestações atrasadas deverão ser corrigidas pela variação acumulada do IPCr e a partir de 01.07.95 atualizadas pelo INPC, devendo o valor apurado à data do cálculo ser convertido em UFIR. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, bem como ao reembolso das despesas processuais. Sem condenação em custas processuais.

Apela o réu argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a partir da data do laudo médico pericial.

A parte autora recorre, por seu turno, objetivando que o benefício seja calculado à base de 100% da média correspondente às últimas 36 contribuições ou na sua falta à base de um salário mínimo, bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre os valor das prestações em atraso até a data da liquidação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 02.10.1940, pleiteia o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.03.2004 (fl. 77/82), revela que o autor é portador de lombalgia crônica e hérnia inguinal esquerda, de volume moderado, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A cópia da C.T.P.S. do autor, acostada à fl. 13/26, bem como os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, revelam que sua vida laboral pauta-se pelo exercício de atividade rural, apresentando diversos vínculos empregatícios, os quais constituem prova do alegado labor campesino no período a que se referem, bem como início de prova material da continuidade da atividade.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 09.03.2006, à fl. 108/112, revelam que o autor sempre trabalhou na lavoura, nunca exercendo outra atividade, passando a apresentar problemas na coluna que o impediam de trabalhar.

Insta acentuar que a eventual inatividade da parte no período anterior à propositura da ação deve-se ao seu problema de saúde, tendo em vista estar acometido de enfermidade que o incapacitou para o labor rural, razão pela qual ele não perdeu a qualidade de segurado da previdência social, uma vez que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença.

Confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(.....)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

(.....)

(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)

Dessa forma, a despeito da conclusão pericial quanto ao entendimento de que a incapacidade do autor seria total e temporária, tendo em vista as patologias por ele apresentadas, em cotejo com sua idade (69 anos), bem como a profissão por ele exercida (lavrador), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir da data do laudo médico pericial (30.03.2004 - fl. 77/82), quando constatada a incapacidade laboral do autor, devendo ser descontadas as prestações pagas a título de benefício de prestação continuada por ele percebidas desde 03.06.2008, consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexos.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Por último, o valor da aposentadoria por invalidez corresponde a 100% do salário de benefício, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, o qual deverá ser calculado de acordo com o art. 29, inc. II, do referido diploma legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício a partir do laudo médico pericial e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar a renda mensal inicial na forma retroexplicitada e majorar a verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Bernardo da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 30.03.2004, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, em substituição ao benefício de prestação continuada por ele percebido.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.028952-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRANI MORAES SANT ANA
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG. : 06.00.00059-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o pagamento benefício de auxílio-maternidade, pelo período de trezentos e sessenta dias, a contar do nascimento de seus filhos, em valor a ser calculado com base nos artigos 71 a 73 c.c. artigo 39, todos da Lei nº 8.213/91. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) a partir da citação. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

O réu, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, inépcia da inicial, ilegitimidade passiva e incompetência do juízo. No mérito, pugna pela reforma da r.sentença, argumentando a inexistência de prova material hábil à comprovação da atividade rural, sendo que a prova exclusivamente testemunhal não se presta para tal fim, nos termos do enunciado da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça; que não restou demonstrado o preenchimento do período de carência necessário para a concessão do benefício; que não restou demonstrado de que forma se deu a prestação de serviço, se na condição de avulsa, empregada, ou autônoma; que nenhum benefício pode ser criado ou majorado sem a respectiva fonte de custeio. Subsidiariamente, postula pela observância da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça na fixação dos honorários advocatícios.

Contra-razões de apelação à fl 74/86.

Após breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares

Sendo o pedido claro e objetivo - percepção do benefício de salário maternidade -, cuja narração dos fatos se deu de forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório, fica afastada a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que preenchidos os requisitos elencados no artigo 283 do Código de Processo Civil.

De outra parte, não há que se falar em ilegitimidade passiva, uma vez que cabe ao ente autárquico o pagamento de referidas prestações, sendo que na hipótese do empregador fazê-lo, o mesmo compensará os valores pagos a esse título, quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Quanto à preliminar de Incompetência do Juízo, em se tratando de benefício de responsabilidade da Autarquia Previdenciária, a sua apreciação compete à Justiça Federal e às Varas Estaduais nas localidades onde aquela não tenha sede, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Salário Maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos Felipe Moraes Vieira - 15.12.2004, Marcos Eduardo Moraes Sant'Ana - 05.03.2003 e Éster Milena Moraes Sant'Ana - 15.01.2001 (certidões de nascimento a fl. 15/17).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Nesse sentido, no caso em tela, verifica-se a inexistência de qualquer documento que possa ser considerado com um início de prova material da atividade rural desenvolvida pela autora, uma vez na certidão de casamento (fl. 14) consta a qualificação profissional do varão como "serviços gerais" e da requerente como "do lar", ao passo que nas certidões de nascimento dos três filhos não consta qualquer qualificação profissional dos pais das crianças, sendo que as declarações de fl. 18/19, onde seus subscritores afirmam que a autora é trabalhadora rural, possuem caráter de prova testemunhal reduzida a termo, não podendo ser consideradas início de prova material.

Ademais, o contrato de locação apresentado à fl. 20, emitido em 11.05.2004, não milita a favor da requerente, já que no documento seu marido vem qualificado como mecânico.

Dessa forma, ainda que as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 62/63) tenham afirmado que a autora trabalhava em atividades do campo à época do nascimento de seus filhos, a prova testemunhal isolada não tem aptidão para comprovação da atividade laborativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares argüidas pelo réu e, no mérito, dou provimento à sua apelação** para efeito de julgar improcedente o pedido. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.030125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GISELE APARECIDA MENDES

ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00001-5 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de salário-maternidade. A improcedência se deu sob o argumento de que a autora encontrava-se desempregada à época do nascimento de seu filho. Não houve condenação da parte autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que o benefício de salário maternidade para a segurada empregada doméstica independe de período de carência, a teor do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Salário Maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Francisco de Lucas Mendes, ocorrido em 07 de novembro de 2006 (certidão de nascimento à fl. 14).

Inicialmente, cumpre observar que a improcedência do pedido não se deu em virtude da falta de período de carência, mas sim pela condição de desempregada da autora à época do parto.

Constata-se dos autos que a autora manteve vínculo empregatício até 10.06.2006 (CTPS - fl. 12), estando, portanto, desempregada à época do parto, razão pela qual o réu alega falta de previsão legal para concessão da benesse.

Com efeito, não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição. Na verdade, há que se aferir se a autora ostentava a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91 e, no caso vertente, o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do dispositivo legal anteriormente mencionado, tendo em vista que o termo final do último vínculo laboral da autora deu-se em 10.06.2006 e o nascimento de sua filha ocorreu em 07.11.2006, ou seja, em período inferior a 12 meses.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

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

(...)

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

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

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

5. Recurso especial improvido.

(STJ; Resp 549562 - 2003.01.07853-5; 6ª Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti; j. 25.06.2004; DJ. 24.10.2005; pág. 153)

Importante consignar que o próprio Poder Executivo reformulou a interpretação do dispositivo legal regente da matéria, ao editar o Decreto n. 6.122/2007, cujo art. 1º introduz o parágrafo único no art. 97 do Decreto n. 3.048/1999, conferindo à segurada desempregada o direito ao benefício do salário-maternidade, *in verbis*:

Art. 97. (...)

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

O valor do benefício deverá ser calculado de acordo com o disposto no inciso III do artigo 73 da Lei nº 8.213/91, observado o *caput* desse dispositivo.

A correção monetária incide sobre o valor da condenação, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de um por cento ao mês incidem de forma globalizada até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos a título de salário maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.043744-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERICA BEZERRA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : FLAVIA MAGALHÃES ARTILHEIRO
CODINOME : ERICA BEZERRA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 07.00.00008-5 1 Vr DIADEMA/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 72/74: Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática proferida às fls. 69/70 dos presentes autos que, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial para fixar os parâmetros da correção monetária, dos juros de mora e a isenção de custas e despesas processuais, mantendo no mais a r. sentença que condenou o INSS ao pagamento das diferenças apuradas a fls. 06, no período de 10.03.2004 a 30.06.2005, no valor de R\$ 8.096,97 em janeiro/2007.

Sustenta o INSS, em síntese, que a parte autora objetiva na presente ação o pagamento das diferenças existentes entre a renda mensal inicial apurada por ocasião da concessão do benefício auxílio-reclusão (NB 24/136.675.264-0) e os valores efetivamente pagos no período de 10.03.2004 a 30.06.2005. Aduz que o INSS já efetuou, em 22.01.2008, o pagamento da quantia de R\$ 1.734,17 relativa ao período entre 10.03.2004 a 30.05.2006, valor este não considerado no cálculo de fls. 06, conforme comprova o extrato DATAPREV juntado a este recurso.

Pleiteia a reconsideração da r. decisão agravada, ou, se houver por melhor juízo mantê-la, requer seja posto o presente recurso em Mesa para julgamento.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero em parte a decisão de fls. 69/70.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso diz respeito à compensação do valor de R\$ 1.734,17 relativa ao período entre 10.03.2004 a 30.05.2006, não considerado no cálculo de fls. 06.

Conforme se observa do extrato de HISCRE - Histórico de Créditos da DATAPREV, juntado ao presente agravo às fls. 74, a autarquia previdenciária efetuou, em 22.01.2008, o pagamento da quantia de R\$ 1.734,17 referente ao período de 10.03.2004 a 30.05.2006, devendo ser referido valor descontado dos termos da condenação, sob pena de enriquecimento ilícito da parte autora, consoante precedente desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO.

I. Descabimento de remessa oficial em sede de embargos à execução. Precedentes jurisprudenciais.

II. Os valores pagos administrativamente, devidamente comprovados nos autos, devem ser compensados do valor total devido, sob pena de enriquecimento ilícito.

III. A correção monetária deve obedecer aos critérios determinados pelo título executivo judicial. Impossibilidade de modificação da coisa julgada.

IV. Estando os cálculos apresentados em consonância ao exposto, não merece a r. sentença ser reformada.

V. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, a teor do art. 21 do CPC.

VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida."

(AC 97.03.079938-8, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 22/11/2004, DJ 13/01/2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconsidero em parte a decisão de fls. 165/166, a fim de fazer constar que o valor de R\$ 1.734,17 referente ao período de 10.03.2004 a 30.05.2006, efetivamente pago pelo INSS, deve ser descontado da condenação, mantendo no mais a r. decisão. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049337-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EVA BATISTA DA SILVA LOPES CAETANO

ADVOGADO : JOAO SARDI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00043-2 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Jorge Lopes Caetano, ocorrido em 19.07.2005, sob o fundamento de que o falecido não ostentava a qualidade de segurado. Não houve condenação nos ônus de sucumbência, em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Objetiva a autora, preliminarmente, seja anulada a r. sentença recorrida, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de produção de prova testemunhal, de modo a impossibilitar a comprovação do exercício de atividade rural desempenhado pelo falecido. No mérito, sustenta que há início de prova material do labor rural desempenhado pelo *de cujus*, consistente na certidão de óbito na qual vem qualificado como lavrador; que o INCRA reconheceu em 2004 que o falecido era trabalhador rural efetivamente cadastrado no acampamento Antônio Lafaiete de Oliveira, no município de Gália/SP. Requer, por fim, seja acolhida a alegação de cerceamento de defesa, de modo que os autos sejam remetidos à Comarca de origem, para que possam ser instruídos com a devida prova testemunhal e, se não for esse o entendimento, seja o pedido julgado procedente, com a concessão do benefício de pensão por morte desde a data do óbito.

Contra-razões às fls. 61/64, em que pugna o réu pela manutenção da r. sentença recorrida.

Pela decisão de fl. 71, foi a parte autora instada a promover a integração dos filhos menores do *de cujus*, Daniely Patrícia Batista Caetano e Diego Batista Lopes Caetano, ao pólo ativo da ação, tendo transcorrido *in albis* o prazo para se manifestar (fl. 73).

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 82/83 em que opina pelo acolhimento da preliminar suscitada, com a anulação da sentença impugnada, com o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para que fosse produzida a prova testemunhal e o feito tenha seu regular prosseguimento, sem prejuízo da regularização processual.

Na seqüência, foram carreados aos autos procurações *ad judicium* e documentos pessoais dos filhos menores do *de cujus*, Daniely Patrícia Batista Caetano e Diego Batista Lopes Caetano (fls. 97/103).

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, ante a regularização da representação processual dos filhos menores do *de cujus*, Daniely Patrícia Batista Caetano e Diego Batista Lopes Caetano, impõe-se a inclusão destes ao pólo ativo da ação.

A sentença merece ser anulada.

Na peça vestibular, a autora manifestou seu interesse em produzir prova testemunhal. Todavia, a prova oral não foi produzida no Juízo *a quo*, haja vista ter sido proferida sentença com fundamento no artigo 330 do Código de Processo Civil, de forma que a instrução do processo restou prejudicada. Ocorre que, no caso *sub judice*, a oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa à alegada qualidade de segurado do *de cujus* na condição de trabalhador rural, posto que há documentos acostados aos autos que possam ser reputados como início de prova material de seu retorno à atividade rurícola, tais como a certidão de óbito (19.07.2005; fl. 14), na qual lhe é atribuída a profissão

de *lavrador*, e a declaração firmada pelo INCRA em 04.10.2004 (fl. 15), em que atesta que o *de cujus* estava estabelecido no acampamento Antônio Lafaiete de Oliveira, no município de Gália/SP, Fazenda Santa Julia, Rodovia Gália-Lutécia, km 04.

Cabe salientar que o MM. Juiz *a quo* esposou o entendimento no sentido de que não houve comprovação da alegada atividade rural exercida pelo falecido, todavia o conjunto probatório não permite afastar o enquadramento deste como segurado especial, na forma prevista no art. 39 da Lei n. 8.213/91, sendo de vital importância para o esclarecimento da aludida questão os depoimentos testemunhais.

Em síntese, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos que instruíram a inicial (fls. 10/20), há que ser anulada a r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas que corroborem os fatos apresentados nos autos.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º - A do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para determinar o retorno dos autos ao R. Juízo de origem para regular instrução, com a produção da prova testemunhal, e novo julgamento.

Antes, à UFOR para inclusão de Daniely Patrícia Batista Caetano e Diego Batista Lopes Caetano ao pólo ativo da ação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.05.001599-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOCEMARE DIEL WAMMES

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando ao réu a conceder à autora o benefício de salário maternidade, em decorrência do nascimento de sua filha Adrieli Wammes Ricardo, no valor correspondente a 04 (quatro) salários mínimos vigentes à época, devidos a partir da citação (25.02.2008). Os valores apurados deverão ser corrigidos monetariamente até o adimplemento da obrigação, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação até o efetivo pagamento. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso. Não houve condenação em custas processuais.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando a inexistência de prova material hábil à comprovação da atividade rural, sendo que a prova exclusivamente testemunhal não se presta para tal fim, nos termos do enunciado da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como não restou demonstrado o preenchimento do período de carência necessário para a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Salário Maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Adrieli Wammes Ricardo, ocorrido em 21.07.2005.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Nesse sentido, no caso em tela, a autora fez juntar aos autos, como início de prova material, certidão emitida em 16.02.2006 pelo chefe/assegurador do Projeto de Assentamento Itamarati-II / Ponta-Porã/MS, órgão zonal do INCRA, onde consta anotada a qualificação profissional de "agricultor/trabalhador rural para Ailson Ricardo (companheiro da autora e pai de sua filha), que é beneficiário de parcela rural em aludido projeto (fl. 10).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, à fl. 47/48, foram unânimes em afirmar que conhecem a autora, seu marido e filha do acampamento Nova Conquista, há aproximadamente 04 anos; que lembram-se da autora grávida de Adrieli, a qual trabalhou até o sétimo mês de gestação; que enquanto acampadas, trabalharam juntas arrancando pendão de milho, onde ganhavam R\$ 17,00 por dia de trabalho. A testemunha Sidneia (fl. 47) afirmou, ainda, que hoje a autora é assentada no Itamarati II, onde reside e trabalha em seu lote com o marido e a filha, sendo que conhece o lote dela e que lá viu plantações de arroz, feijão e milho e, ainda, criação de galinhas e porcos.

Assim, ante a existência de início de prova material roborada por testemunhas resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de sua filha Adrieli, na condição de segurada especial, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Quanto ao labor rural nos últimos 10 meses que antecederam o nascimento (21.07.2005), o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para tal mister, haja vista que os depoimentos testemunhais foram colhidos em 17.04.2008, quando as depoentes afirmaram conhecer a autora há quatro anos nas lides campesinas. Ademais, a autora, em suas declarações de fl. 46, afirmou estar acampada desde 2004, no acampamento Nova Conquista, tendo sido assentada no Grupo 07 do Assentamento Itamarati II em dezembro de 2005.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre o montante devido, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de um por cento ao mês incidem de forma globalizada até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido in albis o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.001111-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SANDRA FERREIRA BARBOSA incapaz
ADVOGADO : CRISTHIANO SEEFELDER
REPRESENTANTE : DIRCE FERREIRAS BARBOSA MENDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Sandra Ferreira Barbosa em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, deixando de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, em razão da justiça gratuita deferida.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos autorizadores à concessão do benefício assistencial, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 156/162, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em

consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 35 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 11), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 67/74, verifica-se que a parte autora é portadora de retardo mental com comprometimento significativo do comportamento, apresentando incapacidade total e permanente à vida independente e ao trabalho.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 79/87, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 156/162: "*Segundo relato, o núcleo familiar da Autora é composto por esta, sua mãe e seu padrasto, excetuados os sobrinhos, que não podem ser considerados integrantes do mesmo grupo familiar, conforme artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Ademais, não restou comprovado nos autos que a mãe da Autora detém, legalmente, a tutela dos netos menores. A renda dessa família advém de um benefício previdenciário recebido pela mãe da Autora, no valor de R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), à época do estudo social, importando numa renda mensal *per capita* não superior a ½ do salário mínimo, restando preenchido o requisito concernente à hipossuficiência.*"

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (15.09.2006 - fls. 14), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 23).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SANDRA FERREIRA BARBOSA, representada por sua mãe Dirce Ferreira Barbosa Mendes, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 15.09.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 14), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.003676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA CATARINA DAS NEVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HELIO LOPES e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 18.07.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 26.02.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento do benefício desde a data da citação, com correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, juros de mora em 1% ao mês desde a citação, honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, isentando-a do pagamento de custas. Foram antecipados os efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia argumenta que os requisitos legais não restaram demonstrados. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e prequestiona os artigos 20, §3º da L. 8.742/93, 34, parágrafo único da L. 10.741/03, 1º, 2º, 195, §5º e 203, V da Constituição Federal.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República José Leonidas Bellem de Lima, opina pelo provimento do recurso.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 71 anos (fls. 05).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar era composta pela requerente e seu cônjuge.

O auto de constatação, de 26.09.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa própria, e cujos rendimentos eram provenientes da aposentadoria que recebe o cônjuge, no valor de um salário-mínimo.

De acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a parte autora, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, desde o requerimento administrativo (10.09.07).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada concedida. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.013583-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA SANTOS

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 59/60, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à autora o auxílio-doença de nº 120.012.345-7 desde a data da cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, incluída a gratificação natalina e observados os reajustes legais verificados no período. As prestações em atraso, descontados os valores pagos a título de antecipação da tutela, serão pagas de uma só vez, com correção monetária na forma do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 12% ao ano desde a data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111, STJ). Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade permanente para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança e a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 17/22), comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 23) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 117), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 17.09.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 92/97) que a autora é portadora de síndrome cervicobraquial. Afirma o perito médico que tal patologia é progressiva. Conclui que a autora está total e temporariamente incapacitada para qualquer trabalho, devendo sua situação ser reavaliada após ser submetida a tratamento cirúrgico.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade temporária, afirma que só poderia readquirir a capacidade laborativa realizando procedimento cirúrgico que, além de ser facultativo, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46 do Decreto nº 3.048/99, não possui garantia de êxito. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, atendente de enfermagem, hoje com 56 anos de idade e desde 19.03.1999 em gozo do auxílio-doença de forma quase ininterrupta (fls. 117), que fique afastada para tratamento médico e ainda retorne a uma atividade que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

II- Agravo Retido interposto pela autora não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

III - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

IV- Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, em cotejo com a profissão por ela exercida (costureira), a moléstia por ela apresentada, de natureza degenerativa, bem como o quanto salientado pelo sr perito, no que tange à ausência de sua melhora, apesar do tratamento clínico, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

V- Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada da autora.

(...)

VIII- Agravo Retido interposto pelo réu não conhecido. Remessa Oficial tida por interposta e Apelação da parte autora parcialmente providas. Apelação do INSS improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.001504-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 14.08.2007, v. u., DJF3 29.08.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA.

INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Não se podendo precisar se o valor da condenação ultrapassa ou não limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, legitima-se o reexame necessário.
2. Presentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
3. Apesar do laudo pericial ter atestado incapacidade total e temporária da Autora, tendo como referência a natureza do seu trabalho (rural) - atividade que lhe garantia a sobrevivência -, o caráter degenerativo das doenças diagnosticadas e sua idade avançada (63 anos), presume-se que o labor rural não poderá mais ser exercido, tornando-se praticamente nulas as chances de inserção no mercado de trabalho, não se podendo falar em possibilidade de reabilitação.
4. O termo inicial do benefício é a data do laudo pericial. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
5. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.
6. Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora deverão incidir sobre todas as prestações vencidas até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF, RE nº 298.616-SP).
7. Honorários advocatícios reduzidos para 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença, em consonância com orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.
8. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92; mas não quanto às demais despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, é incabível a condenação do INSS a restituir valores de custas e despesas processuais, pois o Autor não despendeu valores a esse título, por ser beneficiário da assistência judiciária.
9. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.032337-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 30.11.2004, v. u., DJU 10.01.2005)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. (...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 120.012.345-7, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, conforme fixado pela r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Os valores recebidos a título da antecipação da tutela devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 26.02.2009 (data da juntada do laudo pericial - fls. 91), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.004483-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ODETE DE OLIVEIRA FERNANDES

ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), custas e despesas processuais, nos termos da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 143/148.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 13.04.1943, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 25.08.2008 (fl. 106/112), revela que a autora é portadora de artrose da coluna, a qual pode ser controlada, tornando-se assintomática, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, podendo realizar atividades tais como a de costureira.

Verifica-se, ainda, o agravamento paulatino da moléstia, já que a enfermidade manifestou-se no ano de 2000, com redução da capacidade desde o ano de 2003 (laudo pericial - fl. 109).

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 04.10.2006 (fl. 69), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 12.06.2007, dentro do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho (servente geral), deve ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do laudo médico pericial, quando constatada a incapacidade parcial da autora para o trabalho.

Nesse aspecto destaco que ainda que o perito tenha ponderado que a autora possa exercer atividades que não exijam esforço físico, tais como costureira, há de se considerar que ela apresenta redução de sua capacidade laborativa, além de contar com idade avançada (66 anos).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Odete de Oliveira Fernandes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 25.08.2008, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.19.004658-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : AGNALDO MENDES DE SOUZA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na preexistência da doença alegada em relação à refiliação do autor ao RGPS, condenando-o ao pagamento das custas processuais e da verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com cobrança e execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 08/08.) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 111), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 89/95) que o autor, montador / ajudante de depósito, hoje com 40 anos de idade, é portador de artropatia de coluna lombar e alienação mental. Afirma o perito médico que o autor apresenta limitação da funcionalidade do tronco e dos membros inferiores, além de declínio cognitivo em grau médio, não possuindo autonomia suficiente para desenvolver atividades produtivas que possam gerar o seu sustento. Conclui que o autor está total e definitivamente incapacitado para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.

INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Frise-se que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que se concede aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida seja a concessão do auxílio-doença, conforme se observa nos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.

- Não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que o órgão colegiado a quo, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.

- Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 412.676/RS, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ 19.12.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento "extra petita" pelo Acórdão que concede Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso Especial provido."

(REsp. nº 255.776/PE, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, v.u., DJ 11.09.2000)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO PEDIDO EM FUNÇÃO DO CARÁTER SOCIAL DA MATÉRIA. PRECEDENTES. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, fundamentado na alínea "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que restou assim ementado, no que interessa (fl. 116):

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA - PRELIMINARES REJEITADAS - DESNECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. (...) 2 - Embora a pretensão do autor, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o órgão julgador, após a análise das provas produzidas nos autos conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um *minus* em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão *extra petita*.

3 - (...) Apelo a que se dá parcial provimento."

Nas razões do especial (fls. 121/131), aponta a autarquia recorrente violação aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil; 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93.

Sustenta, para tanto, que: a) a ilegitimidade do INSS para responder às ações em que se pleiteiam os benefícios concedidos no art. 203 da Constituição Federal; b) o Tribunal a quo julgou extra petita e cerceou o seu direito de defesa ao deferir ao autor benefício diverso do pleiteado na petição inicial.

Não oferecidas as contra-razões (fl. 139) e admitido o recurso na origem (fl. 140), foram os autos encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

Quanto à suposta contrariedade aos arts. 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93, o recurso não merece prosperar. (...)

Quanto à alegada ofensa aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil, a insurgência não merece acolhida.

No caso dos autos, o Tribunal de origem entendeu que, embora o autor tenha pleiteado a aposentadoria por invalidez, nada obsta ao julgador, com base no conjunto fático-probatório, conceder o benefício de renda mensal vitalícia.

Afirma, ainda, que não houve julgamento extra petita. Confira-se trecho do voto condutor do aresto combatido (fls. 109/110)

"Por outro lado, quanto à arguição de nulidade da r. sentença recorrida, verifica-se que, embora a pretensão da autora, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o julgador, após a análise das provas produzidas nos autos, conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um minus em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão extra petita."

Essa questão já foi objeto de exame perante esta Corte de Justiça.

Foi pacificado o entendimento de ser facultado ao juiz, diante da relevante questão social do tema, apresentar dispositivo normativo adequado à espécie, sem que isso implique em julgamento extra petita, com prejuízo para as partes, uma vez que tais benefícios são oriundos da mesma causa de pedir.

A propósito, colacionam-se julgados desta Corte de Justiça que tratam da matéria em tela:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença.

Precedentes.

Recurso não conhecido. (REsp 293.659/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 19/3/2001)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.

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

2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.

3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.

4. Recurso especial improvido. (REsp 541.695/DF, Rel. Min. PAULO GALOTI, Sexta Turma, DJ de 19/3/2001)

No tocante ao exame pela alínea "c" do permissivo constitucional, o recurso também não comporta trânsito, tendo em vista que o entendimento expendido no acórdão recorrido está em consonância com a atual e pacífica jurisprudência desta Corte. Incidência, à espécie, da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial."

(REsp. nº 321.155, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 23.11.2007)

No mesmo sentido: REsp. nº 193.220/SP, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T, DJ 08.03.1999; REsp. nº 293.659/SC, Rel. Min. Félix Fischer, 5ª T, DJ 19.03.2001; REsp. nº 698.702, Rel. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.2008.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 056.689.137-9 (14.11.1994 - fls. 26), respeitada a prescrição quinquenal, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho desde 08.11.1992 (fls. 07v.).

Com efeito, embora o autor tenha exercido atividade laborativa após a alta hospitalar, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 111), consta do laudo pericial que trabalhava com dificuldade, pois, após o acidente automobilístico em que sofreu traumatismo crânio-encefálico, passou a apresentar intensas crises de cefaléia, períodos de amnésia, dores na região lombar e, posteriormente, episódios de perda de consciência (desmaios), insônia e dificuldade em lembrar os fatos e para se movimentar, inclusive para andar, o que comprometia acentuadamente suas atividades laborativas e do cotidiano (fls. 91), o que foi devidamente corroborado pelos relatórios médicos de fls. 96/104. Assim, o fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão do perito médico de que não possui grau de autonomia suficiente para desenvolver atividades produtivas que possam gerar seu sustento.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91 .

II - Destarte, considerando que o início do pagamento do benefício de aposentaria por invalidez se deu em 01.03.2004 (fl. 210 e 221 dos autos em apenso) e que o autor permaneceu trabalhando até 15.05.2004, conforme extrato de fl. 70 destes autos, é de rigor o desconto dos valores devidos a título de aposentadoria por invalidez no período de 01.03.2004 a 15.05.2004.

III - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurador não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

2- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurador.

3- Incapacidade atestada em laudo pericial.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurador obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

5- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que ficou comprovada a incapacidade laborativa da parte Autora, ante a ausência de requerimento administrativo.

6- Honorários advocatícios fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

7- O ressarcimento ao Erário do pagamento antecipado ao perito judicial é devido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil, que determina arcar o vencido com as despesas antecipadas, uma vez que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

8- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

Observa-se do laudo pericial que o autor necessita do auxílio de terceiros para as atividades do dia a dia, a teor da resposta ao quesito 5 do juízo (fls. 74 e 94), sendo devido, portanto, o acréscimo de 25% no valor do benefício, conforme disposto no artigo 45, da Lei nº 8.213/91 (AC nº 2005.03.99.010621-0, Rel. Desemb. Fed. Santos Neves, 9ª T, DJU 08.11.2007; AC nº 2005.61.03.004743-1, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T, DJU 18.07.2007; REOAC nº 2004.61.04.003021-6, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, DJU 14.03.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 10).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 056.689.137-9, respeitada a prescrição quinquenal, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 25% previsto no art. 45 da referida lei.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.19.009257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALMIRO TAVARES PEREIRA

ADVOGADO : FABIO FREDERICO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de conhecimento ajuizada em 19/11/07, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço computando-se tempo de serviço rural, especial e comum.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido reconhecendo o período laborado em atividade rural (20.08.72 a 30.12.79) e em atividade especial (15.12.80 a 09.06.89 na "Siderúrgica JL Aliperti S/A, 15.09.89 a 17.09.91, 28.01.92 a 03.09.95 e 01.11.95 a 05.03.97 na "Tupi- Transportes Urbanos Piratininga Ltda") e condenando o INSS a conceder

aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (05.08.04). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Objetivando a reforma da sentença, alega a autarquia que não restaram preenchidos os requisitos necessários a pretendida antecipação da tutela.

No mérito, alega que reconheceu a especialidade dos períodos de 15.12.80 a 30.06.82 e de 01.07.82 a 09.06.89 laborado na empresa "Siderúrgica JL Alipert S/A. Porém, não restou comprovado que os períodos como cobrador na "Tupi-Transportes Urbanos Piratininga Ltda" (15.09.1989 a 17.09.91 e 28.01.92 a 28.04.95) tenham sido exercidos em condições especiais. Alega que, para a profissão de cobrador, não existe previsão legal de enquadramento por função. Sustenta a ausência de provas para o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 20.08.72 a 30.12.79. Contra-razões não foram oferecidas.

Os autos subiram a esta Corte e foram distribuídos em 09/10/09.

É o relatório. Decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei 8.213/91 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, art. 55, § 2º).

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia da Certidão de casamento ocorrido em 20.07.1975, na qual o autor está qualificado como lavrador (fls.32);

-cópias das Certidões de nascimento dos filhos do autor em 21.04.76 e 10.2.70, nas quais consta a profissão do autor como sendo lavrador (fls.33/34);

-cópia de Certidão de nascimento emitida em 18.05.1979-fls.34

O Certificado de Dispensa de Incorporação juntado a fls.35 não faz prova do exercício de atividade rural, vez que não consta a profissão exercida.

As declarações de fl. 39/30, 38 e 96/97 não devem ser admitidas como prova material, pois equivalem à testemunhal. Também assim os documentos os documentos relativos ao registro de imóveis, que apenas atesta a propriedade do bem imóvel, , mas não indica a sua relação com o autor.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade de trabalhador rural, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei 8.213/91 (fls. 205/207).

Comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, no período de 20.08.72 a 30.12.79.

No que tange à atividade especial desenvolvida entre 15/12/80 e a propositura da presente ação, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-

40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que repristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, as funções de ajudante no setor de controle de qualidade desenvolvidas na empresa "Siderúrgica JL Aliperti S/A" (fl.52/53) com exposição a níveis de ruído entre 86 a 100 dB, conforme DIRBEN-8030 e laudo técnico de fls. 55/57, devem ser reconhecidas como atividade especial e, por conseguinte, os respectivos períodos contados com a incidência do fator de conversão, até porque reconhecidos administrativamente.

O laudo pericial da empresa (fls.55/57) conclui que: "O segurado exerceu suas atividades em ambientes insalubres, conforme o Art.189, capítulo V, da CLT; Art.7º, Inciso XXIII, da CF/88 e Anexo I (Ruído), da NR-15, da Portaria 3214, do MTb, datada de 08/06/78..." e "Podemos concluir, que no exercício de sua atividades laborais, o funcionário ficou exposto, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a níveis que chegavam acima de 90 dB(A), portanto acima dos Limites de Tolerância, fazendo jus à insalubridade de grau médio e à aposentadoria especial, de acordo com o § 1o, do Art.58, da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991 e Decreto 2.172, de 05 de março de 1997."

Já se encontra reconhecido administrativamente como especial o período em que o autor trabalhou na empresa "Siderúrgica JL Aliperti S/A", qual seja, 15.12.80 a 09.06.1989.

Consta, ainda, que o autor laborou também na empresa "Tupi- Transportes Urbanos Piratininga Ltda Ltda." no período de 15.09.89 a 17.09.91, 28.01.92 a 03.09.95, 01.11.95 a 26.01.00 e de 08.02.00 até a propositura da presente ação, exercendo as funções de cobrador estando exposto a agentes nocivos como ruído, calor poeira, segundo consta do DIRBEN-8030 de fls.62.

O período trabalhado na condição de "cobrador" pode ser reconhecido como especial, visto que respaldado no formulário específico e enquadrado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, apenas pela categoria profissional, sendo desnecessária a apresentação do laudo técnico pericial.

E neste sentido se posiciona a jurisprudência deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. I- Na presente demanda, está claro que o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que o autor realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial. II- Diante da ausência de produção de início de prova material e da imprestabilidade da prova testemunhal, em obediência ao artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tem-se como não comprovada a prestação do trabalho rural entre 01.03.1969 a 31.12.1978. III- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. IV- A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V - Ante o disposto no Código 2.4.4 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64, é de se ter por comprovada a natureza especial da atividade prestada pelo apelado como cobrador, nos períodos de 02.10.1979 a 27.01.1982, 02.07.1982 a 30.12.1984 e de 01.10.1985 a 12.04.1986, em conformidade aos DSS 8030 e SB-40 fornecidos pela empregadora Auto Viação Brasil Luxo Ltda., eis que a norma regulamentar em questão é expressa em se referir à função específica exercida. VI- A atividade de "frentista", exercida nos períodos de 01.05.1989 a 20.09.1990, 21.09.1990 a 03.1991, 01.06.1991 a 31.05.1994 e de 01.07.1994 a 28.04.1995, no Auto Posto Irmãos Mendes Ltda. e Baroni Comércio e Participações Ltda., conforme formulários acostados, podem ser enquadradas como insalubres, nos termos do item 1.2.11, do Decreto 53.831, de 15 de março de 1964, posto que as informações prestadas pelas empresas demonstram que o autor

estava exposto ao contato com combustível e óleo. VII- Na atividade de "lavador", exercida de 04.03.1987 a 11.03.1989, no Auto Posto Ribeirão Ltda., conforme formulário de fls. 21, o autor estava exposto a produtos químicos, óleo diesel e lubrificantes, de forma habitual e permanente, podendo, assim, ser enquadrada como insalubre, nos termos do item 1.2.11, do Decreto 53.831, de 15 de março de 1964. VIII- A atividade prestada pelo apelado foi exercida em caráter comum e especial, o que viabiliza sua conversão para tempo de serviço comum, ante a obrigatoriedade alternância entre ambas. IX- Considerados os períodos de trabalho especial e os períodos de trabalho anotados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço", bem como as informações extraídas do CNIS, até a EC 20/1998, o autor possui 22 anos, 07 meses e 29 dias de tempo de serviço, consoante demonstra o cálculo acostado ao presente voto. X- Ainda que considerado o tempo de serviço até o requerimento administrativo (23.08.1999), o autor ostenta 23 anos, 04 meses e 07 dias (cálculo em anexo), insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada. XI- Os honorários periciais, ante a expressa vedação do art. 7, IV, da C.F., que veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim, senão aqueles declinados pelo dispositivo, devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, anexada à Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal. XII- Sem condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência parcial. Custas na forma da lei XIII- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3a.Região, Processo 200503990454261, Nova Turma, Relator(a) JUIZA MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:30/09/2009, Data da Decisão 31/08/2009.

Contudo, conforme resta claro no pedido inicial, o autor pleiteia tão somente o reconhecimento como especial os períodos de 15.09.1989 a 17.09.91 e 28.01.92 a 28.04.95, este último também já reconhecido administrativamente pela autarquia (fls.80)

Portanto, devem ser computados como especiais os períodos de 15.12.80 a 09.06.89, de 15/09.89 a 17.09.91 e de 28.01.92 a 28.04.95.

Somados os períodos em que o recorrente laborou como rurícola (20.08.1972 a 30.12.1979), mais os devidamente anotados em sua CTPS, o autor conta com 35 anos, 05 meses e 24 dias.

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

Destarte, o tempo de serviço rural supramencionado acrescido do tempo de serviço, com anotação em CTPS, comum e especial, totaliza mais de 35 anos a autorizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da CF.

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrido em 05/08/04 (fl.23).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do nego seguimento à remessa oficial e a apelação da autarquia.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja retificada a contagem do tempo de serviço para cálculo da aposentadoria do autor de acordo com a nova decisão.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.20.002647-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE MACKEVICZ
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA e outro
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o pagamento do benefício de auxílio-maternidade, observando-se o disposto nos artigos 71 e 73 da Lei nº 8.213/91. Os valores devidos deverão ser corrigidos monetariamente, nos termos do Provimento nº 64/2005, desde o vencimento de cada parcela, e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que a segurada não ostentava a qualidade de segurada, bem como não comprovou o preenchimento do período de carência, já que à época do parto estava desempregada. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária, incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação e que os juros de mora incidam a partir da citação válida.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Salário Maternidade, em virtude do nascimento de seu filho André Luis Mackevicz de Souza, ocorrido em 21 de abril de 2002 (certidão de nascimento à fl. 18).

Constata-se dos autos que a autora manteve vínculo empregatício até 14.01.2002 (CTPS - fl. 17), estando, portanto, desempregada à época do parto.

Com efeito, não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição. Na verdade, há que se aferir se a autora ostentava a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91 e, no caso vertente, o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do dispositivo legal anteriormente mencionado, tendo em vista que o termo final do último vínculo laboral da autora deu-se em 14.01.2002 e o nascimento de seu filho ocorreu em 21.04.2002, ou seja, em período inferior a 12 meses.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

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

(...)

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

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

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

5. Recurso especial improvido.

(STJ; Resp 549562 - 2003.01.07853-5; 6ª Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti; j. 25.06.2004; DJ. 24.10.2005; pág. 153)

Importante consignar que o próprio Poder Executivo reformulou a interpretação do dispositivo legal regente da matéria, ao editar o Decreto n. 6.122/2007, cujo art. 1º introduz o parágrafo único no art. 97 do Decreto n. 3.048/1999, conferindo à segurada desempregada o direito ao benefício do salário-maternidade, *in verbis*:

Art. 97. (...)

Parágrafo único. *Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.*

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

O valor do benefício deverá ser calculado de acordo com o disposto no inciso III do artigo 73 da Lei nº 8.213/91, observado o *caput* desse dispositivo.

A correção monetária incide sobre o valor da condenação, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de um por cento ao mês incidem de forma globalizada até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.** Esclareço que o valor do benefício deverá ser calculado de acordo com o disposto no inciso III e *caput* do artigo 73 da Lei nº 8213/91. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.000708-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BENEDITO DE JESUS OLIVEIRA

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 109/110.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 10.02.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.11.2007 (fl. 68/71), revela que o autor é portador de artrose de coluna lombosacra, hipertensão arterial, diabetes mellitus, depressão e diarreia crônica, que, no entanto, não lhe acarretariam limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual (motorista e ajudante geral), conforme resposta ao quesito nº 7 de fl. 71).

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laboral do autor, não levou em consideração a atividade exercida de ajudante geral e a sua idade (60 anos) à época da elaboração do laudo, bem como o fato de ter recebido auxílio-doença, de forma intercalada, no período de 2003 a 2007 (fl. 60).

Destaco que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 23.03.2003 a 05.08.2004, 09.08.2004 a 23.11.2006 e 14.02.2007 a 14.03.2007, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 14.05.2007.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pelo autor (motorista e ajudante geral), sua idade (63 anos), as diversas patologias e o fato de ter recebido vários auxílios-doença entre 2003 e 2007, conclui-se que ele não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela ausência de incapacidade, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Benedito de Jesus Oliveira, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 02.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.26.003948-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THEO ASSUAR GRAGNANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO AURIDE LEITE

ADVOGADO : JULIO CESAR LARA GARCIA e outro

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

DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia, em ação de conhecimento, ajuizada em 18.07.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se tempo de serviço comum e especial.

A r. sentença apelada, de 22.04.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a reanalisar o pedido administrativo do autor (NB 42/133.552.438-7), computando como especial os períodos de 03.05.79 a 02.08.79, 04.02.86 a 26.03.91, 09.10.79 a 01.07.85 e 03.02.92 a 03.02.1999, concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço caso a conversão do tempo de atividade especial, somada aos demais períodos comum, resulte tempo suficiente a aposentação desde a data da interposição do pedido administrativo. Prestações vencidas corrigidas monetariamente. Os juros de mora são de 1% ao mês, e honorários advocatícios pelo réu fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, o INSS sustenta que o período indicado na sentença não merece ser considerado especial, vez que deve o autor não comprovou que exerceu trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em efetiva exposição à agentes nocivos que prejudiquem sua saúde ou integridade física. Alega, ainda, que o período laborado na empresa Metalco Construções Metálicas S/A, não deve ser considerado especial ante o uso de EPI's, que neutraliza os riscos. Sustenta que não é possível a concessão de antecipação da tutela que esgote em todo ou em parte o objeto da ação e que não estão presentes os pressupostos que autorizam a sua concessão.

Recorre o autor adesivamente alegando erro material na sentença recorrida, pois não constou do comando judicial todo o período laborado em condições insalubre na empresa "Fichet S/A" (de 03/05/76 a 02/01/79), mas tão somente o período de 03.05.79 a 02.08.79.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Preliminarmente, não prosperam as alegações da autarquia quanto ao não cabimento da tutela antecipada.

O art. 273 do CPC estabelece que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por considerar presentes os requisitos necessários para a sua concessão. No que concerne à impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, não merece prosperar a insurgência, dado que o exame de seus requisitos resulta de cognição plena, segundo orientação firmada neste Tribunal, a exemplo do seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA FACE À FAZENDA PÚBLICA - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional.

II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

VI - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

VII - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."

(TRF3ª Região, AG 2003.03.00.077705-4, Des. Fed. Sérgio Nascimento; AG 2002.03.00.006027-1, Des. Fed. Mairan Maia).

Quanto ao primeiro erro material alegado pelo autor verifica-se que já foi saneado por ocasião dos embargos de declaração de fls.206/207, sendo expressamente reconhecido como especial o período laborado na empresa "Kolynos do Brasil Ltda" (de 03.02.92 a 03.02.99).

O segundo erro será tratado oportunamente.

No mérito, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente,

Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado

pelos Quadros I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, o autor exercia as funções de ajudante e marcador na empresa "Fichet S/A" (fls.88 e 23) no período de 03.05.76 a 02.08.79 e no período de 04.02.86 a 26.03.91, com exposição a ruído de modo habitual e permanente e não ocasional em níveis de 102 a 104 dB(A), ou seja, acima do limite de tolerância previsto pela legislação previdenciária.

Do DSS-8030(fl.88) consta a conclusão do laudo arquivado junto ao INSS (fls.108): " O agente nocivo que o segurado estava exposto é prejudicial à saúde."

Indaga-se, outrossim, se todo o período pode ser considerado especial ou apenas aquele laborado em 03.05.79 a 02.08.79. É que o autor é claro em sua inicial em pleitear o reconhecimento como especial tão somente do período de 03.05.79 a 02.08.79 (fls.08, 09 e fl.14).

No entanto, quer a contagem de tempo de serviço juntada às fls.18, quer os documentos acostados à inicial atestam que o autor trabalhou de 03/05/76 a 02.08.79 e de 04.02.86 a 26.03.91.

Sendo medida de extremo rigor a não conversão de todo o período apenas e tão somente porque houve erro material na indicação inserta na inicial.

Tanto o autor pretendeu computar tal período que na contagem de tempo o incluiu integralmente alcançando o período de 33 anos e 11 meses, expressamente requerido na inicial.

Desta forma há de ser considerado especial o período laborado junto a empresa "Fichet S/A" no período de 03.05.76 a 02.08.79 e no período de 04.02.86 a 26.03.91

Na empresa "Metalco Construções Metálicas S/A" (período de 09.10.79 a 01.07.85), o autor exercia a função de meio oficial montador e ficava exposto a ruído de 84,30 dBs (fls 71), executando suas atividades no setor de montagem.

Conclui o laudo da empresa: "O ruído no local de trabalho é variável, mas equivale a um ruído diário contínuo de 84,3 dBA(s), portanto superior ao limite de 80 dBA(s) tomado como base para caracterização do direito a aposentadoria especial de acordo com o Decreto 53.831 de 25.03.64 vigente até a Medida Provisória nº 2172-97 de 05 de março de 1997."

Com relação à empresa "Kolynos do Brasil Ltda" (fls.89) o autor ali laborou de 03.02.92 à 03.02.99, exercendo funções de ajudante e operador de laminação, exposto à ruído de 94 dB, conforme DSS-8030 e Laudo (fl.89 e 90/91), superior aos limites de tolerância estabelecimentos pelas normas de proteção do trabalhador.

Entretanto, o autor pleiteia na inicial tão somente o reconhecimento e a conversão do período compreendido de 03.02.92 a 05.03.97 e não o período compreendido durante toda a vigência do contrato de trabalho.

Faz jus, portanto, ao reconhecimento como especial dos períodos de 03.05.76 a 02.08.79, 04.02.86 a 26.03.91, 09.10.79 a 01.07.85 e de 03.02.92 a 05.03.97 concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço caso a conversão do tempo de atividade especial, somada aos demais períodos de tempo comum resulte em tempo suficiente a aposentação, desde a data da interposição do pedido administrativo, conforme decidido pelo juiz e não impugnado pela parte.

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto nº 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

A correção monetária, se o caso, incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados de acordo com o art. 20, §§ 3º e 4º do C. Pr. Civil, devendo ser consideradas as parcelas devidas até a sentença

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1o-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor e à remessa oficial e a apelação do INSS.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja retificada a contagem de acordo com a nova decisão e concedido o benefício, caso preenchido os requisitos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.27.001475-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO PEDRO DE ADAO TARDELLI incapaz

ADVOGADO : GLÁUCIA MARIA CANDIDO DE SOUZA e outro

REPRESENTANTE : FABIANA DE ASSIS PEREIRA ADAO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que, confirmando a antecipação da tutela, julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-reclusão, em razão do recolhimento à prisão de Edson Vicente Tardelli, com data inicial fixada a partir do requerimento administrativo (15.01.2007). As parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal, devidas até a data da implantação da tutela antecipada, deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva a autarquia previdenciária a reforma de tal sentença, argüindo, preliminarmente, o recebimento do recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no artigo 558 do Código de Processo Civil. No mérito, alega, em síntese, que o salário-de-contribuição do segurado recluso era superior ao limite fixado pela Portaria Ministerial, que complementa o art. 116 do Decreto n. 3.048/99, inviabilizando, assim, a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, postula pela incidência dos juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação.

Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 150, os autos subiram a esta E.Corte.

O réu, à fl. 48, noticiou a implantação do benefício por força da tutela antecipada concedida à parte autora.

A fl. 156/159, a I. Representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e improvimento do recurso de apelação do réu, devendo ser corrigido, de ofício, o termo inicial do benefício para fixá-lo a partir da data do recolhimento à prisão do segurado

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Da preliminar

As razões argüidas pelo réu para seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o *caput* do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão "ad quo" será cassada e a parte autora

não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Do mérito

Objetiva a parte autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filho menor de 21 anos de Edson Vicente Tardelli, recluso desde 08.05.2006, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 10.

Para o deslinde da presente causa, há que se observar as normas que disciplinam a concessão do benefício de pensão por morte, na forma prevista no art. 80 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário. (grifo nosso)

A condição de dependente do autor em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento acostada à fl. 08, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A qualidade de segurado do recluso também restou comprovada, uma vez que entre a data do termo final de seu último vínculo empregatício (12.08.2005, fl. 17) e a data do seu encarceramento (08.05.2006) transcorreram menos de 12 meses, estando dentro do período de "graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Quanto à renda auferida pelo recluso, constata-se que seu último salário-de-contribuição, relativo ao mês de agosto/2005, correspondia a R\$ 325,00 (fl. 21), abaixo do teto fixado na Portaria MPS n. 822, de 11.05.2005, equivalente a R\$ 623,44, que atualizou o montante firmado pelo art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Verifica-se, pois, que o benefício de auxílio-reclusão é devido ao autor, observado o teto de R\$ 623,44 e as demais Portarias subseqüentes que versam sobre a matéria.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando que o demandante possuía menos de 16 anos de idade por ocasião da prisão de seu pai (contava com 11 meses de idade), não tendo, assim, o necessário discernimento para pleitear seus direitos, de modo a afastar a incidência da prescrição, nos termos do art. 198, I, do Código Civil e art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição do auxílio-reclusão em comento deve ser a data do encarceramento do segurado instituidor (08.05.2006 - fl. 10), cujo pagamento é devido até a data em que o detento foi colocado em liberdade, nos termos do artigo 117 do Decreto nº 3.048/99, já que ele voltou a auferir rendimentos a partir de 01.06.2008 (CNIS em anexo).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão do réu, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios tem como base de cálculo o valor das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, em sua nova redação, e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma), mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento) fixado pelo Juízo "a quo".

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial e, acolhendo o parecer do Ministério Público Federal**, fixo o termo inicial do benefício em 08.05.2006 (data do encarceramento). As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Esclareço que inexistem parcelas acobertadas pelo manto da prescrição quinquenal.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.63.17.002117-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSEMARY LIMA DOS SANTOS e outro

: MEIRILANDIA DOS SANTOS SILVA incapaz

ADVOGADO : JORGE ANTONIO APARECIDO HATZIS e outro

REPRESENTANTE : ROSEMARY LIMA DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por Rosemary Lima dos Santos e outro e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira e filha do *de cujus*, com óbito ocorrido em 26.09.2006.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, tendo a autora Meirilandia dos Santos Silva, direito à pensão por morte do segurado Edson Pereira da Silva, desde a data do óbito (26.09.2006 - fl. 23). Determinou que eventuais diferenças serão corrigidas monetariamente de acordo com o Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Portaria 242/01 do Conselho da Justiça Federal e Portaria nº 92/01 da Diretoria do Foro e que os juros de mora devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerada até a data da sentença, excluindo-se as prestações vincendas, observando-se, contudo, a regra de sucumbência recíproca e a suspensão prevista pelo artigo 12 da Lei nº 1.060/50, ante a Justiça Gratuita deferida. Concedeu a antecipação de tutela, de ofício, para que o INSS implante e pegue o benefício mensal à autora Meirilandia dos Santos Silva, no prazo de 30 dias, contados da intimação da

sentença, sob pena de eventual aplicação de multa diária. Sentença submetida ao reexame necessário. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou devidamente comprovada a união estável entre a ora apelante Rosemary Lima dos Santos e o falecido, conforme depoimento das testemunhas.

O INSS, por sua vez, apelou requerendo o reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*. Aduz, ainda, o descabimento da tutela antecipada.

Às fls. 268, o INSS informa que implantou o benefício em favor de Meirilândia dos Santos Silva.

Com contra-razões de ambas as partes, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer acostado às fls. 288/294, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e provimento do recurso do INSS e da remessa oficial, restando prejudicado o recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, observa-se que o *de cujus* manteve a sua qualidade de segurado quando do seu óbito ocorrido em 26.09.2006, uma vez que o seu último vínculo noticiado encerrou-se em 12.09.2003 com o empregador "Prefeitura Municipal de Santo André" (CTPS - fls. 39), e o seu período de graça deveria ter sido estendido por 36 meses, conforme acima explicitado, já que o segurado falecido contribuiu por mais de 120 meses sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade (fls. 38) e encontrava-se desempregado após o término desse vínculo, salientando que nos termos dos artigos 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91 e 14 do Decreto nº 3.048/99, a perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao término do prazo fixado para recolhimento da contribuição, referente ao mês imediatamente posterior ao final dos prazos fixados no mencionado artigo 15, ou seja, ocorreu apenas em 16.11.2006, conforme artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91. Ressalta-se que a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL.

INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus", considerando que o mesmo estava desempregado desde 23.09.1999, manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 02.01.2001, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional ou o CNIS emitido pelo INSS.

IV - (...).

VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida. Parecer do Ministério Público Federal acolhido.

(AC nº 2003.61.10.000686-5, Rel. Juiz Convocado David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJ 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. FILHO MENOR DE VINTE E UM ANOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DATA DE INÍCIO.

I - Na forma do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração". Ainda, de acordo com o § 2º do dispositivo, referido prazo é prorrogado por mais doze meses quando a situação de desemprego estiver devidamente comprovada no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

II - Segundo consta da CTPS do falecido, seu último vínculo empregatício foi extinto em 09 de junho de 2000. Como não houve qualquer anotação posterior em sua CTPS, é de se presumir que o segurado estava desempregado, ensejando a prorrogação do período de graça.

III - A Autora demonstrou, através de prova material, corroborada por prova testemunhal, que vivia em regime de união estável com o falecido, sendo presumida a dependência econômica, nos termos do artigo 16, parágrafo 4o, da Lei n. 8.213/91.

IV - Não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da filha, em face da certidão de nascimento juntada.

V - Considerando que uma das beneficiárias da pensão é menor, não corre o prazo prescricional, na forma do artigo 198 do Código Civil. De mais a mais, o benefício foi requerido em 22 de novembro de 2001, ou seja, menos de 30 (trinta) dias após o óbito. Desta feita, a pensão é devida desde o óbito, compensando-se eventuais pagamentos administrativos já efetuados a tal título.

VI - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação do INSS não conhecida em relação à verba honorária e na parte conhecida, desprovida.

(AC nº 2006.03.99.005847-5, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 06.05.2008, DJ 14.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

II - Comprovada inequivocamente a situação de desempregado do de cujus, torna-se possível e, mais do que possível, justa a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, ainda que a ausente o registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

III - Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

IV - Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.

V - (...).

X - Apelação improvida. Remessa Oficial parcialmente provida. Tutela antecipada concedida.

(AC nº 2005.03.99.017021-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª T., j. 12.05.2008, DJ 24.06.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". INOCORRÊNCIA. ART. 15, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa do falecido, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A ausência de contrato de trabalho na CTPS posteriormente a fevereiro de 1997 faz presumir a situação de desemprego do "de cujus", razão pela qual é de se reconhecer que a manutenção da qualidade de segurado se estendeu por mais 12 meses, vale dizer, até fevereiro de 1999, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91, afigurando-se desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho.

III - (...).

IX - *Apelação da autora provida.*

(AC nº 2005.61.13.001450-2, *Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento*, 10ª T., j. 22.01.2008, DJ 06.02.2008)

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 15, §§1º E 2º, DA LEI 8.213/91. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DE 120 CONTRIBUIÇÕES ININTERRUPTAS.

I - *Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou provimento ao apelo do autor a fim de manter a sentença que julgou procedente pedido de pensão por morte aos autores.*

II - *Apesar de não ter explicitado na decisão arrostada, deixo aqui assentado o entendimento de que bastam as 120 contribuições para a prorrogação do período de graça, sejam ininterruptas ou não, pois apesar da lei exigir ininterruptão, o número de contribuições por si só, se coaduna com o sistema atuarial previdenciário vigente.*

IV - *Em reforço à improcedência do apelo é o caso também de se aplicar ao presente pleito a tese sumulada pela Turma de Uniformização Nacional da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (Súmula 27 - A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito).*

V - *Essa Súmula firmou interpretação a respeito da aplicação do §2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, que autoriza a prorrogação dos prazos do inciso II ou do §1º por 12 meses para o segurado desempregado.*

VI - *O desemprego do segurado falecido está comprovado pela CTPS (fls. 11/25), o que assegura o direito à prorrogação.*

VII - *Agravo a que se nega provimento.*

(AC nº 2004.03.99.005222-1, *Rel. Juiz Convocado Marcus Orione*, 9ª T., j. 13.08.2007, DJ 27.09.2007)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. *Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*

2. *A qualidade de dependente da parte autora foi amplamente comprovada, como se vê dos documentos de fls. 06/07 (certidão de casamento e de óbito), sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I, § 4º da Lei nº 8.213/91.*

3. (...).

9. *Apelação parcialmente provida.*

(AC nº 2001.03.99.001670-7, *Rel. Des. Fed. Eva Regina*, 7ª T., j. 27.06.2005, DJ 03.11.2005)

Em relação à dependência econômica, observa-se que a parte autora é composta pela companheira e pela filha menor do falecido.

No tocante à companheira, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. *O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*

2. *Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*

4. *A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insusceptível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeo sumular nº 7/STJ.*

5. *Recurso especial a que se nega provimento"*

(STJ, RESP nº 778.384/GO, *Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima*, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento da filha da autora com o falecido (fls. 24).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 191/194), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar a existência de união estável entre a autora e o falecido, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

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

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

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

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora Rosemary Lima dos Santos e o *de cujus*, caracterizando a união estável, bem como que a autora Meirilândia dos Santos Silva é filha menor do falecido (fls. 24/25), a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA E FILHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...)

II - Os autores lograram comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre a primeira autora e o falecido, sendo que, na condição de companheira e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

V - Apelação do réu improvida.

(AC nº 2006.03.99.031975-1, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 07.08.2007, DJU 22.08.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser parcialmente reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, já que houve apenas requerimento administrativo em nome da filha do falecido (fls. 26/27 e 95/96), o termo inicial do benefício referente a autora Rosemary Lima dos Santos é a data da citação (05.10.2007 - fls. 108). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

Contudo, devido ao fato de não correr a prescrição contra o menor, nos termos dos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, além do fato do requerimento administrativo formulado pela menor estar dentro do prazo de 30 dias acima referido, o termo inicial do benefício referente à menor Meirilândia dos Santos Silva deve ser fixado na data do óbito do falecido. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DA DATA DO ÓBITO. L. 8.213/91, ART. 79, ART. 103, § ÚNICO.

O termo inicial do benefício pensão por morte deve ser fixado de acordo com a legislação vigente por ocasião do falecimento, ou seja, se este ocorreu depois do advento da MP 1.596/97, convertida na L. 9.528/97 e, em se tratando de menor, o termo inicial deve ser a data do óbito.

Apelação desprovida.

(AC nº 2005.61.04.009349-8, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 23.10.2007, DJU 07.11.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça),

posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 143).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o benefício à autora Rosemary Lima dos Santos e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para isentar o INSS das custas e despesas processuais.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSEMARY LIMA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata inclusão da segurada no benefício de pensão por morte nº 21/147.279.913-2, com data de início - DIB 05.10.2007 (data da citação - fls. 108), observando-se o artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.033895-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JULIANA GOMES COELHO incapaz

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

REPRESENTANTE : BENEDITO COELHO

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP

No. ORIG. : 94.00.00165-1 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que, em ação ordinária de concessão de benefício de assistência social, já extinta e arquivada, acolhendo a manifestação do Promotor de Justiça, determinou a expedição de ofício ao INSS para que restabeleça o benefício concedido nos autos, sob o fundamento de *"sendo o benefício concedido judicialmente, e não tendo sido interposto recurso tempestivo em face desta decisão, somente através de ação rescisória ou revisional de benefício é que o mesmo poderá ser suspenso"*.

Alega o agravante, em síntese, que efetuou a cessação do benefício assistencial, concedido em decisão transitada em julgada no ano de 2000, diante do fato que ambos genitores da autora, com os quais a mesma reside, passaram a receber benefícios da Previdência Social, conforme atestou o laudo social e o PLENUS, deixando de preencher os requisitos legais para a concessão do aludido benefício, ou seja, renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de reconhecer a existência de circunstância impeditiva do direito ao amparo assistencial.

Às fls. 61/62 foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Às fls. 67 foi certificado o decurso do prazo legal para apresentação de contraminuta.

Às fls. 80/83 o MM. Juízo *a quo* prestou informações.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe o art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 que *"o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 02 (dois) anos, cessando o pagamento no momento em que forem superadas as condições que lhe deram origem"*.

Frise-se que o fato do benefício ter sido concedido judicialmente não impede a sua revisão.

No entanto, não há nos autos comprovação de que o agravante assegurou a possibilidade de defesa à beneficiária ante a eventual alteração fática justificadora da cessação dos pagamentos do benefício assistencial, nos termos do art. 3º, III, da Lei nº 9.784/99 e art. 34, § 1º, do Decreto nº 1.744/95.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a suspensão ou cancelamento de benefício previdenciário deve ser precedido de procedimento administrativo que assegure o contraditório e a ampla defesa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que a suspensão ou o cancelamento de benefício previdenciário deve necessariamente ser precedido de procedimento

administrativo que assegure o contraditório e ampla defesa. A simples perícia médica é insuficiente a caracterizar o referido procedimento, razão pela qual merece reforma o acórdão recorrido.

2. Recurso a que se dá provimento."

(RESP 548723/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 11.04.2005, DJ 26/04/2005)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA.

Esta Corte consolidou o entendimento segundo o qual não pode a autarquia suspender ou cancelar benefício previdenciário sem prévio processo administrativo, em que sejam assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 492131/RJ, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 12/08/2003, DJ 15/09/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO. DIREITO À AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO DOS DECLARATÓRIOS. SÚMULA 98/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. Conquanto a regra do art. 31, parágrafo único, do Decreto 89.312/84, determine que "O aposentado por invalidez que volta voluntariamente à atividade tem sua aposentadoria cancelada", tal norma deve ser interpretada à luz da atual Constituição Federal. Assim, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, o cancelamento ou suspensão de benefícios previdenciários, por repercutirem no âmbito dos interesses individuais dos segurados, devem ser precedidos de ampla defesa.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido apenas para excluir a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC."

(REsp 544008/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 05/12/2006, DJ 05/02/2007)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.011949-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GABRIEL YURI CONRADO incapaz

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

REPRESENTANTE : SILVANA MARIA ALVES

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

CODINOME : SILVANA MARIA ALVES BASTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP

No. ORIG. : 06.00.00026-8 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Fls. 172/175: Trata-se de pedido de reconsideração formulado pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão proferida às fls. 128/136, que, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial e à apelação da autarquia previdenciária, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

Sustenta a ilustre representante do Ministério Público Federal, em síntese, que a r. decisão de fls. 128/136 padece de omissão por não analisar o pedido formulado pelo *Parquet* Federal, no sentido de se fixar, de ofício, o termo inicial do benefício na data da citação (28.04.2006 - fls. 23), ante a ausência de requerimento administrativo. Requer o acolhimento do pedido, em juízo de retratação, a fim de ser modificada em parte a r. decisão atacada ou, não sendo este o entendimento, seu recebimento como agravo, apresentando-o em mesa para julgamento.

Inicialmente, nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social.

Razão assiste ao órgão ministerial.

Com efeito, o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 125/126, manifestou-se pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação, suprindo nesse particular a omissão da parte autora (Nesses termos: TRF 3ª R, AC 2005.61.11.003552-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 05/05/2009, DJF3 13/05/2009).

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (28.04.2006- fls. 23), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). Ante o exposto, acolho o pedido de reconsideração, para, alterando em parte a decisão de fls. 128/136, fixar o termo inicial do benefício na data da citação (28.04.2006 - fl. 23), mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.020526-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARTINS VALENTE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 03.00.00191-1 1 Vr MAUA/SP

Decisão

Fls. 152/169: Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 146/148, que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, mantendo a sentença de procedência do pedido que condenou a autarquia previdenciária a recalcular a renda mensal do benefício concedido ao autor, aplicando-se o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios.

Alega o agravante, em síntese, que a r. sentença *a quo* fixou juros de mora até a data da expedição do precatório. Aduz ser indevido o cômputo dos juros moratórios a partir da data de apresentação da memória de cálculo de liquidação. Requer a reconsideração da r. decisão agravada a fim de fixar o termo final da incidência dos juros moratórios na data da elaboração dos cálculos de liquidação, ou, em caso negativo, leve este recurso à Mesa para seu julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero em parte a decisão de fls. 146/148.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença *a quo* condenou o INSS a recalcular a renda mensal do benefício concedido ao autor, aplicando-se o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de "*juros moratórios a partir da data da citação (16.12.2003 - fls. 29v), no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, parágrafo 1º), até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da Constituição Federal.*" (fls. 114/115).

Com efeito, os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, de acordo com reiterada jurisprudência da 10ª Turma desta Corte (v.g. AC 2002.03.99.021077-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 30/09/2008, DJ 08/10/2008).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, reconsidero em parte a r. decisão de fls. 146/148, e nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tão somente, para fixar os juros de mora, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. decisão.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.034395-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DYONISIO CANALI
ADVOGADO : CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO
No. ORIG. : 06.00.00074-8 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente ação declaratória onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de 15.03.1963 a 30.03.1987.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, declarando que o autor exerceu atividade rural nos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1972 e 01.01.1979 a 31.12.1985, determinando a devida averbação. Condenou cada parte a arcar com os honorários de seus patronos em razão da sucumbência recíproca. Deixou de condenar o INSS nas custas processuais ante a isenção de que goza a autarquia e por ser o autor beneficiário da justiça gratuita. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de início de prova material comprobatória dos períodos que o apelado alega ter trabalhado como rurícola sem registro em carteira, bem como a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requereu, ainda, na hipótese de manutenção da sentença, a fixação dos honorários advocatícios em até 5% sobre o valor da condenação, não incidentes sobre as parcelas vincendas. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido *in albis* o prazo para as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido nos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1972 e 01.01.1979 a 31.12.1985, conforme declarou a sentença que julgou o pedido do autor parcialmente procedente.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: matrícula escolar do autor, na qual consta que seu genitor era lavrador em 1965 (fls.07/10); título de eleitor no qual consta a profissão do autor com lavrador em 06/08/1972 (fls.11); certidão de casamento do autor contraído em 08/09/1979, onde indica sua profissão de lavrador (fls.12); certidão de nascimento da filha do autor em 06/10/1980, onde indica sua profissão de lavrador (fls.13); certidão de nascimento da filha do autor em 31/01/1982, onde indica sua profissão de lavrador (fls.14); certidão de nascimento da filha do autor em 14/12/1983, onde indica sua profissão de lavrador (fls.15); recibo de pagamento ao Sindicato Rural de Tupi Paulista, datado de 24/11/1984 (fls.16) e respectiva carteira datada de 12/07/1985 (fls.18); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, constando registro de ajudante geral em estabelecimento público município a partir de 01.04.1987 (fls. 19).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*
3. *Recurso não conhecido".*

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- *AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.*

- *HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

- *RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."*

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - *Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.*

II - *Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.*

III - *No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.*

IV - *Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.*

V - *A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção*

VI - *Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural.* VII - *Sucumbência recíproca.*

VIII - *Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T, j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu a atividade rural desenvolvida pelo autor nos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1972 e 01.01.1979 a 31.12.1985, para fins de averbação do tempo de serviço rural.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, diante da sucumbência recíproca, a r. sentença deve ser mantida para que cada parte arque com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do disposto no art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

*Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autarquia, mantendo a r. sentença.*

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.036492-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACEMA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO
No. ORIG. : 07.00.00164-8 2 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Benedito Feliciano, ocorrido em 25.08.1996, desde a data do ajuizamento da ação. O réu foi condenado a pagar as prestações vencidas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, sustentando, em síntese, que não houve comprovação da alegada união estável e dependência econômica entre a autora e o falecido. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, os juros de mora em 0,5% ao mês, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Contra razões de apelação (fl. 56/60).

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, cumpre esclarecer que não obstante o falecido tivesse deixado filho menor à época do óbito (Paulo Sergio), este já havia atingido a maioridade no momento do ajuizamento da ação (18.09.2007), possuindo capacidade processual para pleitear o benefício em comento diretamente em Juízo, não havendo, assim, interesse de menor a ser protegido.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Benedito Feliciano, falecido em 25.08.1996, conforme certidão de óbito de fl. 07.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus*, na qualidade de companheira, restou devidamente comprovada. Com efeito, a existência de filhos em comum (Paulo Sergio Feliciano e José Antonio Feliciano; fl. 75/76) revela um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir uma família. Outrossim, depreende-se do "termo de companheirismo" (fl. 06), que a autora viveu com o falecido durante vinte anos, até o seu óbito.

Por seu turno, a testemunha ouvida em Juízo (fl. 45) afirmou que a demandante e o *de cujus* viviam como se casados fossem há cerca de vinte anos, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito. Informou, ainda, que eles tiveram dois filhos.

Em síntese, ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do *de cujus* resta incontroversa, haja vista que à época do óbito havia uma ação de aposentadoria por invalidez em trâmite, cujo direito foi reconhecido, consoante documento de fls. 08/13.

Resta, pois, evidenciado o direito da demandante à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Benedito Feliciano.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16.10.2007; fl. 19v), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º- A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IRACEMA DE ALMEIDA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 16.10.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.037102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA RIBEIRO CASTRO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00050-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Ribeiro Castro em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento da ausência de incapacidade laborativa. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais, honorários periciais fixados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais) e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Determinou, ainda, que todas essas verbas ficam suspensas de exigibilidade, observada a prescrição quinquenal, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (arts. 11, § 2º e 12, ambos da Lei 1.060/50).

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista que se encontra total e definitivamente incapacitada para o trabalho. Aduz que o laudo pericial concluiu por sua incapacidade total e temporária, no entanto, conta com 56 anos de idade, concluiu apenas a 3ª série do

primeiro grau e, sempre exerceu atividades de natureza braçal, não possuindo, em razão da moléstia que a acomete, qualquer aptidão para o exercício de atividades intelectuais ou de natureza leve.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão de pedido de benefício, expedido pela previdência social (fls. 12), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 25.06.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação..

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 64/69) que a autora apresenta alterações degenerativas na coluna vertebral que podem causar dores.dor no sistema músculo/esquelético, artrose e fibromialgia. Conclui o perito médico que a autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, cabível a apreciação do auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- *Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. *Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

5. *O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.*

6. *Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.*

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o

cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

O médico pericial, em conclusão, afirma que *"a autora apresenta incapacidade total e temporária para realizar atividades remuneradas como meio de subsistência, devendo dedicar-se ao tratamento que vem realizando, visando a melhoria do quadro de lombociatalgia ora apresentado"*. Assim, encontram-se presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se que as moléstias apresentadas pela autora anteriormente, ainda não obtiveram cura, devendo ser restabelecido o auxílio-doença desde a sua indevida cessação (NB 5703581202 - fls. 12).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 16/18 e 41).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA RIBEIRO CASTRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação indevida e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.042061-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ROBERTO PERSIN

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP

No. ORIG. : 08.00.00003-6 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa a concessão do benefício de aposentadoria por idade no período compreendido entre a data de seu primeiro requerimento, indeferido pela autarquia previdenciária, e a data da posterior concessão pelo Instituto, após renovação do pedido na esfera administrativa, por entender o Juízo *a quo* que por ocasião do requerimento anterior não havia sido cumprida a carência necessária, bem como que não pode ser computado o tempo de serviço público prestado pelo autor. Pela sucumbência, o requerente foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

O autor busca a reforma da r. sentença sustentando que à data do seu primeiro requerimento administrativo já preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade, que foi indevidamente negado pela

autarquia previdenciária, fazendo jus, portanto, ao pagamento dos valores vencidos entre aquela data e a da posterior concessão do benefício.

Contra-razões de apelação às fl. 115/127.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Sucumbente a parte autora, não há, *in casu*, aplicação da hipótese prevista no art. 475, I, do Código de Processo Civil.
Do mérito.

Com a presente ação o autor busca a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade no período compreendido entre 07.12.2004 (fl. 17), ocasião em que seu pedido foi indeferido pelo INSS, e 31.10.2006, data da concessão administrativa após novo requerimento (fl. 72). Sustenta que à data do seu primeiro requerimento já preenchia os requisitos necessários ao deferimento do benefício em epígrafe, fazendo jus ao recebimento das prestações vencidas desde aquela data.

A questão relativa à contagem recíproca das contribuições efetuadas pelo autor em favor de regime próprio de previdência para fins de concessão de benefício do RGPS, na forma do art. 96, da Lei 8.213/1991, encontra-se superada, vez que o próprio Instituto reconheceu o direito do autor ao benefício após seu segundo requerimento administrativo.

A controvérsia, no presente caso, resume-se à alegação da autarquia de que à data do primeiro requerimento administrativo o autor não apresentou todos os elementos necessários ao reconhecimento do seu direito e que somente após apresentação do documento de fl. 60/64, foi possível ao Instituto a análise satisfatória do pedido.

Compulsando os autos, verifica-se que o demandante, titular de dois cargos públicos de professor junto à Secretaria de Educação do Estado de São Paulo, em regime de acumulação lícita de cargos previsto no art. 37, XVI, *a*, da Constituição da República, por ocasião do seu primeiro requerimento administrativo, protocolado sob o número 133.584.103-0, apresentou certidão expedida por aquele órgão referente ao seu tempo de serviço como servidor em atividade, não utilizado para fins de concessão de aposentadoria (fl. 15).

Outrossim, em atenção às exigências sucessivamente formuladas pelo Instituto, o autor apresentou diversas declarações expedidas pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo (fl. 18/19, 21, 26, 30), bem como o parecer de fl. 31/32, dando conta de que o vínculo no qual se aposentou junto àquele órgão é distinto daquele constante da certidão de tempo de serviço apresentada, bem como esclarecendo quanto ao seu enquadramento na hipótese de acumulação lícita de cargos previsto no art. 37, XVI, *a*, da Constituição da República, sendo devida a aplicação do disposto no art. 40, §6º, do texto constitucional no que toca à percepção de mais de uma aposentadoria.

Observa-se, portanto, que as informações contidas no parecer de fl. 60/64 utilizadas pelo Instituto por ocasião do segundo requerimento administrativo do autor (138.891.688-3, fl. 69), já se encontravam presentes no conjunto documental apresentado por ocasião do pedido anterior, verificando-se tão somente a mudança do critério administrativo na análise efetuada.

Ressalte-se, ainda, que não foi trazida pelo citado parecer (fl. 60/64) qualquer matéria fática, mas tão-somente matéria de direito, suficientemente esclarecida por ocasião do procedimento administrativo anterior e da qual não se pode presumir o desconhecimento da autarquia previdenciária, sobretudo em se tratando de tema constitucional objeto de sua atuação específica.

Dessa forma, tendo em conta que à data do seu primeiro requerimento administrativo (07.12.2004, fl. 09) já havia sido implementada a carência necessária, o autor faz jus à concessão do benefício com termo inicial naquela data. Observo que não há prestações atingidas pela prescrição quinquenal, vez que a presente ação foi ajuizada em 16.01.2008. As prestações pagas administrativamente pelo Instituto, deverão ser descontadas da conta de liquidação.

Cumprê esclarecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma globalizada para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade com início na data do seu primeiro requerimento administrativo (07.12.2004). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas administrativamente serão descontadas da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos do autor **ROBERTO PERSIN** para que o benefício de aposentadoria por idade seja implantado, com data de início - DIB - em 07.12.2004 e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, **cessando-se simultaneamente o benefício número 138.891.688-3**, tendo em vista o *caput* do art. 461, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUCLIDES ALEXANDRE

ADVOGADO : BRUNO ANGELO STANCHI

CODINOME : EUCLYDES ALEXANDRE

No. ORIG. : 07.00.00045-3 1 Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço titularizado pelo autor, desde seu indevido cancelamento. As prestações em atraso, inclusive a gratificação natalina, deverão ser acrescidas de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito até a data da sentença.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que o benefício do autor foi cancelado por ter sido constatado em auditoria que ele não implementava a carência legalmente exigida, diante da perda da qualidade de segurado em determinados períodos. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% do valor da condenação e que os juros de mora incidam à razão de 0,5% ao mês.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 10.03.1942, o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição de que era titular, concedida em 28.06.2001 (fl. 11) e suspensa em 01.12.2003 (fl. 19/20).

A questão controvertida no presente feito refere-se ao fato de o autor ter perdido qualidade de segurado e voltado a filiar-se ao RGPS, razão pela qual, pelos argumentos expendidos pelo réu, deveria contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício requerido.

Ocorre que a Lei nº 10.666/2003 estabeleceu, em seu art. 3º, que a perda da qualidade de segurado não será mais considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. Isso significa que, contando o segurado com o número mínimo de contribuições para o implemento da carência, pouco importa o fato de ter perdido a condição de segurado.

Frise-se que o entendimento jurisprudencial liderado pelo C. STJ, já superara a questão relativa à perda da qualidade de segurado como óbice para a obtenção de aposentadoria.

Assim, o art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.666/2003 apenas positivou o entendimento externado por remansosa orientação colegiada, no sentido da desnecessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos, bem como da não caducidade do direito ao benefício, sob pena de violação ao direito adquirido.

Em outras palavras, não importa a circunstância de perder a qualidade de segurado e reingressar no sistema, de modo que não necessita o autor cumprir a exigência de verter mais 1/3 do número mínimo de contribuições para o implemento da carência para que possam ser computados os recolhimentos anteriores. Isso porque o fator relevante é que o somatório das contribuições, vertidas a qualquer tempo, alcance o mínimo exigido para a obtenção da carência.

O benefício deve ser restabelecido desde a data da indevida suspensão (01.12.2003, fl. 19/20). Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 16.03.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Euclides Alexandre**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição** restabelecido de imediato, com data de início - DIB em 01.12.2003, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051077-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCILENE OLEGARIO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS

REPRESENTANTE : RAIMUNDA EUSEBIO OLEGARIO

ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS

No. ORIG. : 05.00.00961-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, a partir do requerimento administrativo. As parcelas em atraso, a serem pagas de uma só vez, serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

O Instituto busca a reforma de tal sentença alegando, em resumo, que a parte autora não preenche o requisito referente à miserabilidade, havendo manifesta lesão aos requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição da República e artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 115v).

Noticiada a implantação do benefício às fl. 117/118.

Em parecer de fl. 122/123, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pela conversão do julgamento em diligência, para realização de estudo social.

Convertido o julgamento em diligência para produção de novo laudo social pelo Juízo *a quo* (fl. 125).

Com a vinda de novo laudo social (fl. 132/133), transcorreu *in albis* o prazo para manifestação das partes (fl.142).

Novo parecer do i. Procurador da Regional da República, às fl. 143/144, opinando pelo provimento da apelação do réu.

Em atenção aos despachos de fl. 146 e 149, a autora apresentou manifestação às fl. 163/165.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o art. 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 72 atestou que a autora padece de *distúrbio mental grave sem previsão de cura*, e concluiu que a sua incapacidade é *total e permanente*.

Comprovada a deficiência, cumpre analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 10.04.2009 (fl. 132/133), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é formado por ela e sua mãe, que recebe benefícios previdenciários de aposentadoria por idade e pensão por morte, no valor de um salário mínimo cada, perfazendo rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Há que se observar, porém, que em razão da gravidade da deficiência da autora, há a necessidade de uso contínuo de medicamentos e de cuidados em tempo integral, restando insuficiente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23.11.2004, fl. 21), vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade (fl. 20).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052821-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BENEDITO SAMPAIO
ADVOGADO : JULIAINE PENHARBEL MARIOTTO
No. ORIG. : 06.00.00185-8 2 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o exercício de atividade sob condições especiais nos intervalos de 07.06.1988 a 03.05.1994, 04.10.1994 a 03.06.1998 e a partir de 05.05.2005, condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, no valor de 100% do salário-de-benefício, calculado na forma do artigo.29 da Lei nº 8.213/91, a contar da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até o trânsito em julgado. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que o autor não demonstrou o efetivo exercício do labor especial de acordo com a legislação aplicável. Alega, ademais, não ser possível se admitir a conversão do tempo de serviço especial para comum a partir da vigência da Lei nº 9.032/95. Subsidiariamente, requer seja observada a Súmula 111 do STJ na fixação da verba honorária.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 08.04.1956, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 07.06.1988 a 03.05.1994, 04.10.1994 a 03.06.1998 e a partir de 05.05.2005, na qualidade de motorista de caminhão, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinômia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidas por especiais as atividades desenvolvidas nos períodos de 07.06.1988 a 03.05.1994 e 04.10.1994 a 03.06.1998, laborados pelo autor junto à empresa Frutícola AG Ltda. (formulários de fl. 17/18 e laudo pericial judicial de fl. 50/62), face ao enquadramento por categoria profissional até 10.12.1997, expressamente previsto no código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e em razão da exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, agente nocivo arrolado no código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64.

O labor desempenhado a partir de 05.05.2005 junto à empresa Aqui-Veres Transportes Ltda. não pode ser considerado especial, uma vez que, conforme já mencionado, em 10.12.1997 foi extinto o enquadramento por categoria profissional, não constando do Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado à fl. 19/20 qualquer menção sobre a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física durante a execução dos serviços de motorista de carreta.

Somados os períodos ora reconhecidos como especiais, o autor totaliza **09 anos, 06 meses e 28 dias** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições insalubres, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à obtenção do benefício almejado, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Saliento que embora o demandante conte com outros períodos de tempo de serviço comum (fl. 09/14), estes, somados ao ora admitido, totalizam 24 anos, 04 meses e 29 dias até a data da propositura da presente ação (15.12.2006), também insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição previsto no art. 52 da Lei nº 8.213/91. Ainda que seja considerado o tempo de serviço prestado pelo segurado no curso da presente demanda, conforme dados constantes do CNIS, em anexo, verifica-se o total de 27 anos, 05 meses e 15 dias, inferior aos 30 anos exigidos pela LBPS à jubilação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor tão-somente nos períodos de 07.06.1988 a 03.05.1994 e 04.10.1994 a 03.06.1998. **Julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial**, pois não implementado o período mínimo previsto no artigo 57 da LBPS. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Benedito Sampaio**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja convertido para comum o tempo de serviço laborado em condições especiais de 07.06.1988 a 03.05.1994 e 04.10.1994 a 03.06.1998.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052962-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA APARECIDA DE GODOI LINDO

ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO

No. ORIG. : 07.00.00055-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural desempenhado pela parte autora no intervalo de 30.04.1970 a 01.04.1999, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado, sob pena de multa diária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais). As prestações em atraso, devidas desde a data do requerimento administrativo, caso existente, ou da citação, em caso negativo, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. A Autarquia foi condenada, por fim, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, alega o INSS a impossibilidade do cômputo do tempo de serviço rural para efeitos de carência. Argumenta, outrossim, que a autora não trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o efetivo desempenho das lides camponesas, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, ainda, a necessidade da observância das disposições transitórias da Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão do benefício à demandante. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Não há nos autos notícia acerca da implantação do benefício em favor da demandante.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Objetiva a autora, nascida em 30.04.1956, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola no intervalo de 30.04.1970 a 01.04.1999, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, com o intuito de comprovar suas alegações, a autora apresentou sua certidão de casamento (1973, fl. 10), certidão de nascimento de sua filha (1988, fl. 11) e certificado de saúde e capacidade funcional (1974, fl. 12), em que seu marido está qualificado como lavrador, e carteira de associado da Cooperativa Platinense dos Cafeicultores Ltda., também em nome de seu cônjuge. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, conforme o seguinte precedente:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO . EXTENSÃO À ESPOSA . POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa , quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Por sua vez, as testemunhas ouvida à fl. 96/97, as quais afirmaram conhecer a autora há 35 e 38 anos, respectivamente, foram uníssonas ao declarar que ela trabalhou na lavoura, na qualidade de bóia-fria, fazendo todo o tipo de serviço rural nas propriedades de Mamor, Narita e Massaro, localizadas no município de Santana do Itararé/PR. Segundo os depoimentos, a demandante teria deixado as lides campesinas por volta do ano de 1998/1999, quando passou a laborar como faxineira/lavadeira.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, o conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor agrícola da autora a partir de 23.06.1973, data de seu casamento (fl.10), momento em que passou a integrar o núcleo familiar do esposo, tendo em vista que não foi apresentado início de prova material em nome da autora ou de seus genitores para subsidiar a alegada atividade rural exercida antes do casamento, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal.

De outro turno, filiada a autora ao Regime Geral de Previdência Social, portanto, pode computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art. 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O cômputo do tempo de serviço prestado na atividade rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 fica condicionado ao pagamento das contribuições correspondentes, a teor do disposto no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c os arts. 123 e 127, V, ambos do Decreto 3.048/99, art. 39, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 272 do STJ.

Destarte, a ausência de comprovação de recolhimento das contribuições pela autora constitui-se em óbice para o cômputo do tempo de serviço posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, de modo que do período postulado, somente pode ser objeto de reconhecimento judicial o interregno de 23.06.1973 a 31.10.1991.

Dessa forma, constato que restou demonstrado seu labor na condição de rurícola no período de 23.06.1973 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Computados apenas os recolhimentos comprovados à fl. 33/35, a autora totaliza apenas 82 contribuições até fevereiro de 2006, data do recolhimento da última contribuição previdenciária anterior ao ajuizamento da presente demanda, não cumprindo a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a qual corresponde a 150 meses para o ano de 2006.

Ainda que sejam considerados os recolhimentos efetuados no curso da presente ação, conforme CNIS, em anexo, a demandante totaliza apenas 86 contribuições.

Sendo assim, tenho que, na presente hipótese, apenas faz jus a autora à averbação do tempo de serviço desempenhado como rurícola, no intervalo de 23.06.1973 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência.

Saliento, no entanto, que não há óbice a que a requerente venha a postular administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por idade, quando implemente o requisito etário necessário para tanto.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de determinar a averbação da atividade rurícola no interregno de 23.06.1973 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. **Julgo improcedente o pedido de**

aposentadoria por tempo de serviço, vez que não preenchido o requisito relativo à carência prevista na tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Benedita Aparecida de Godoi Lindo**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado em seu favor o exercício de atividade rural no intervalo de 23.06.1973 a 31.10.1991.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.053282-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITO GOMES FERREIRA
ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00045-8 1 Vr PIEDADE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento de atividade rural, por ausência de prova material. Em consequência, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, por ausência dos requisitos legais. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa tal cobrança, enquanto perdurarem os motivos que ensejaram a gratuidade da justiça.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra que exerceu atividade rural no período pleiteado na inicial, sendo que a certidão do cartório eleitoral demonstra que em 2001 exercia a atividade rural, motivo pelo qual faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem contra-razões do INSS (certidão fl.100).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 28.01.1943, o reconhecimento do exercício de atividade rural desde a infância até o início de 1999, para que somadas às contribuições efetuadas a partir de 1999, inicialmente como caseiro e, posteriormente, como contribuinte individual, obtenha o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do ajuizamento da presente ação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou certidão de óbito de seu genitor, Firmino Gomes Ferreira, ocorrido em 12.10.1961, na qual o falecido fora qualificado como lavrador (fl. 16) e certidão do cartório eleitoral atestando que o autor por ocasião da inscrição, em 30.11.2001, informou exercer a atividade de agricultor (fl.17). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, especialmente levando-se em conta o fato de ser o demandante analfabeto e solteiro, com título de eleitor expedido apenas no ano de 2001.

Observem-se, a propósito, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural."

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas à fl. 84/85, as quais declararam conhecer o autor há mais de 20 anos e há 35 anos, respectivamente, foram uníssonas ao afirmar que ele sempre trabalhou na roça, como diarista, para vários sítios da região, tais como Décio Alves, Lázaro Alves e Totó Soares. Segundo os depoimentos, o demandante teria contribuído ao RGPS por um período como autônomo sendo que, em virtude de más condições financeiras, teria retornado às lides campesinas, onde permanece até os dias de hoje.

Observo, contudo, que o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 28.01.1943, deve ser fixado em 28.01.1957, uma vez que Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Todavia, ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, o tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser computado para a aposentadoria por tempo de serviço sem que haja o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Tendo em vista que o autor contribuiu ao RGPS por apenas 95 meses até maio de 2007, não cumpre ele a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (156 contribuições).

Por outro lado, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório poderá requerer a aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade.

Assim sendo, tendo em vista que o autor, nascido em 28.01.1943, completou 60 anos de idade em 28.01.2003, pelo princípio de economia processual e solução *pro misero*, tais informações devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício de aposentadoria rural por idade, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Ademais, não houve prejuízo ao contraditório, uma vez que a autarquia-ré pôde se manifestar sobre o que era essencial para ambos os pleitos, exercício de atividade rural e carência, não havendo, portanto, qualquer mácula ao direito à ampla defesa ou qualquer outra regra atinente ao devido processo legal.

Dessa forma, tendo o autor cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se reconhecer o direito à concessão da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, a contar de 19.05.2008, data da citação, nos termos do art. 48, §1º da Lei nº 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer o labor rural desempenhado a partir de 28.01.1957. Em consequência, condeno a Autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade (art. 48, § 1º da Lei 8.213/91), no valor de 01 salário-mínimo, a contar de 19.05.2008, data da citação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença. O INSS é isento de custas. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Benedito Gomes Ferreira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **aposentadoria rural por idade**, com data de início - DIB em 19.05.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.054153-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IRANI APARECIDO ZANOTTI
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00134-5 1 Vr TAMBAU/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural do autor nos intervalos de 23.11.1970 a 19.02.1971, 01.06.1971 a 23.02.1973 e 04.06.1973 a 29.03.1974, condenar o réu a revisar a renda mensal de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (21.03.2007). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais, desde os respectivos vencimentos. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em síntese, que comprovou o efetivo desempenho de atividades insalubres junto à firma AJ Salemi & Cia. Ltda. no período de 13.10.1980 a 17.01.1983.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que a parte autora não apresentou início de prova material contemporânea capaz de demonstrar o efetivo desempenho das lides campesina, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende que a CTPS do requerente não serve à comprovação dos vínculos empregatícios, visto que estes foram iniciados e encerrados anteriormente à emissão do documento.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 17.09.1955, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (dados do sistema DATAPREV, em anexo) comprovar o exercício de atividade rural nos períodos de 23.11.1970 a 19.02.1971, 01.06.1971 a 23.02.1973 e 04.06.1973 a 29.03.1974, bem como a especialidade das funções profissionais desenvolvidas no intervalo de 13.10.1980 a 17.01.1983, com a conseqüente revisão da respectiva renda mensal, a contar da data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, na qualidade de empregado, cópia de sua CTPS (fl. 23/34), regularmente anotada, sem sinais de rasura ou contrafação, na qual estão registrados contratos de trabalho de natureza rural firmados com o empregador João Cassiano, relativamente aos períodos de 23.11.1970 a 19.02.1971, 01.06.1971 a 23.02.1973 e 04.06.1973 a 29.03.1974.

Em que pese tais vínculos tenham sido anotados em CTPS emitida em 1975, as anotações de salário efetuadas pelo empregador demonstram a veracidade de tais registros.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 90/98 foram uníssonas ao afirmar que o autor trabalhou na roça, na Fazenda Santa Maria, de propriedade de João Cassiano, desde tenra idade, plantando cana e café.

Ressalto, por outro lado, que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme trecho do voto proferido nos embargos infringentes nº 2001.03.99.013747-0, de relatoria da E. Desembargadora Marisa Santos, julgados em 11 de maio de 2005, que a seguir transcrevo:

"...Em tal hipótese, por se cuidar de empregado rural, é de se considerar o embargante como vinculado à Previdência Social desde aquela época; quanto às contribuições previdenciárias pertinentes, a seu turno, a obrigação do recolhimento é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da previdência, eis que não imputável ao segurado.

Anoto que tal entendimento deriva de dispositivos legais expressos, que guindaram o empregado rural à condição de segurado obrigatório, consubstanciados nos art.2º, combinado ao artigo 160, e artigo 79, I, todos da Lei nº 4.214 - Estatuto do Trabalhador Rural -, de 02 de março de 1963, que abaixo transcrevo:

'Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro.'

'Art.160 - São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço.'

'Art. 79 - A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de quaisquer importâncias devidas à instituições de previdência social serão realizadas com a observância das seguintes normas:

I - ao empregador caberá, obrigatoriamente, arrecadar as contribuições dos respectivos empregados, descontando-as de sua remuneração;...' "

Na mesma linha, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001).

Dessa forma, devem ser considerados válidos os contratos de trabalho regularmente anotados em CTPS, relativamente aos períodos de 23.11.1970 a 19.02.1971, 01.06.1971 a 23.02.1973 e 04.06.1973 a 29.03.1974.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, no caso em tela, o período de 13.10.1980 a 17.01.1983, laborado pelo demandante junto à empresa AJ Salemi & Cia. Ltda. (formulário de fl. 20/22 e laudo técnico arquivado na agência do INSS), deve ser tido por especial, em razão da exposição ao agente nocivo ruído de intensidade superior a 85 decibéis, além de hidrocarbonetos aromáticos (oleína e querosene), conforme os Códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, respectivamente.

Somando-se os intervalos de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão do período desempenhado em condições especiais ora admitido àquele tempo de serviço já reconhecido administrativamente, conforme o documento

de fl. 43/46, totaliza o autor **31 anos, 04 meses e 06 dias até 15.12.1998 e 38 anos e 10 meses até 21.03.2007** (data de início do benefício titularizado pelo requerente).

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 21.03.2007, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão fixados na data do início da benesse titularizada pelo autor (21.03.2007), uma vez que, quando do correspondente procedimento administrativo, o autor já apresentara os documentos comprobatórios do labor rural e daquele desempenhado sob condições insalubres. Ajuizada a presente ação em 19.12.2007, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme entendimento desta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido** e reconhecer o exercício de atividades especiais no intervalo de 13.10.1980 a 17.01.1983, totalizando o demandante o tempo de serviço de 31 anos, 04 meses e 06 dias até 15.12.1998 e 38 anos e 10 meses até 21.03.2007 (data de início do benefício por ele titularizado). Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.125.122-9), desde a data de início da benesse (21.03.2007). Honorários arbitrados em 15% sobre as diferenças vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Irani Aparecido Zanotti**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/142.125.122-9), DIB em 21.03.2007, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão apuradas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.054678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIME ALVES FEITOSA incapaz
ADVOGADO : ANTONIO SILVIO ANTUNES PIRES
REPRESENTANTE : LUIZA DE SOUZA FEITOSA
ADVOGADO : ANTONIO SILVIO ANTUNES PIRES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 99.00.00135-7 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do ajuizamento da ação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor do débito.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 216, em atendimento à decisão judicial de fl. 156, que concedeu a antecipação de tutela.

Em sua apelação, o Instituto réu pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico aos autos, a redução da taxa de juros de mora para 0,5% ao mês e a limitação da incidência dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a prolação da sentença.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 286).

Parecer ofertado pelo i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinando pelo parcial provimento da remessa oficial e da apelação do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o

filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 129/132 atestou que o autor padece de *esquizofrenia* e, por conseguinte, *não reúne as condições necessárias para exercer atividades laborativas que permitam seu sustento.*

Comprovada a deficiência, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 13.09.2006 (fl. 118/121) o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ele, sua mãe, que recebe benefício assistencial, e um irmão portador de deficiência, que recebe aposentadoria por invalidez de valor mínimo. Nesse caso, faz-se mister observar o disposto no art. 34, da Lei 10.741/2001:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

A Lei determina, portanto, a exclusão da renda proveniente de benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar *per capita* de outro idoso na mesma família. Ainda que tal norma, dado o seu caráter especial, não trate, especificamente, do deficiente físico que recebe benefício assistencial, tem-se que ela estabelece critério objetivo a ser utilizado na aferição da hipossuficiência econômica, que deve ser aplicado analogicamente aos casos de benefício por incapacidade, vez que a equiparação entre idosos e portadores de deficiência para fins de proteção da assistência social é feita pela própria Constituição da República (art. 203, V). Destarte, infere-se que o benefício assistencial recebido pela mãe do autor não integra o seu rendimento familiar para cômputo do limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Outrossim, deve-se observar que se trata de família composta por uma pessoa idosa e dois adultos portadores de deficiência grave, havendo, portanto gastos específicos que tornam insuficiente o rendimento remanescente. A assistente social concluiu que *a família vive uma situação de grande vulnerabilidade social e econômica* (fl. 121).

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, ou seja, no valor de ¼ do salário-mínimo não se encontram previstos tais gastos, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (11.08.1999, fl. 20), tendo em vista que restou comprovada a preexistência de incapacidade (fl. 132, quesito 1).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em 10% (dez por cento) consoante entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (11.08.1999) e para estabelecer o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença de primeiro grau. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início do benefício número 570.711.502-8, de titularidade do autor **JAIME ALVES FEITOSA**, para 11.08.1999.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.055036-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MILTON ALVES DO CARMO

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00078-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MILTON ALVES DO CARMO, em face da r. sentença que julgou improcedente ação em que se objetiva a declaração e a averbação do tempo de trabalho rural nos períodos de 22.11.1969 a 28.06.1972 e 12.09.1986 a 23.07.1991.

A r. sentença julgou improcedente o pedido do autor por ausência de prova suficiente à comprovação dos períodos que alega ter exercido a atividade campesina. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observado o disposto na Lei 1.060/50.

Apelou o autor, requerendo a reforma da r. sentença, sustentando existirem os documentos necessários à comprovação do labor rural nos períodos alegados em sua exordial, os quais foram corroborados pelos depoimentos de suas testemunhas ouvidas em juízo. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais e requereu o provimento do recurso. Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido nos períodos de 22.11.1969 a 28.06.1972 e 12.09.1986 a 23.07.1991, para fins de averbação de tempo de serviço rural.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de nascimento do autor, em 22/11/1957, onde consta a profissão do seu pai como lavrador (fls.20); declaração do Juízo da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, da qual consta que em 18/09/1986 o autor exercia a ocupação principal de agricultor (fls.21).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de ruralista do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls. 91/92).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como ruralista, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo

Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T, j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor nos períodos de 22.11.1969 a 28.06.1972 e 12.09.1986 a 23.07.1991, para fins de averbação do tempo de serviço rural.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, nos termos do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.056052-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO ROBERTO DE FREITAS

ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI CONTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00034-8 4 Vr ARARAS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais. O autor foi condenado ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução restou condicionada à prova da suficiência de recursos, já que contemplado com a gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que apenas com a edição da Lei nº 9.032/95 é que deixou de existir a presunção do exercício de atividade especial em razão do enquadramento por categoria profissional, passando a ser exigida a efetiva exposição a agentes agressivos. Defende, outrossim, a impossibilidade de comprovar a sujeição a agentes insalubres em períodos remotos, ocorrida durante a prestação de trabalho em empresas que não mais existem. Pugna pela concessão da aposentadoria por tempo de serviço, equivalente a 88% do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo formulado em 26.07.1999.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 11.10.1949, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos intervalos de 01.04.1968 a 26.02.1977, 02.05.1977 a 28.02.1978, 01.03.1978 a 15.09.1980, 07.10.1980 a 22.07.1981, 01.02.1982 a 23.12.1982, 01.03.1983 a 28.12.1983, 23.07.1984 a 31.08.1984, 01.09.1984 a 21.01.1986, 27.01.1986 a 07.01.1987, 02.02.1987 a 30.06.1987, 01.07.1987 a 08.07.1988, 25.10.1988 a 13.10.1992, 27.10.1993 a 01.09.1994, 02.05.1995 a 29.05.1995, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (26.07.1999).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, por fim, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumpra consignar que o INSS já reconheceu administrativamente a insalubridade das atividades desempenhadas pelo autor nos intervalos de 01.04.1968 a 26.02.1977, 02.05.1977 a 28.02.1978, 07.10.1980 a 22.07.1981 23.07.1984 a 31.08.1984, 27.01.1986 a 07.01.1987, 01.07.1987 a 08.07.1988 e 27.10.1993 a 01.09.1994 (fl. 341/344), não pairando, sobre eles, qualquer controvérsia.

Quanto aos demais períodos postulados, tenho que deve ser reconhecida a insalubridade das atividades desempenhadas de 01.03.1978 a 15.09.1980 (Etrúria Indústria de Fibras e Fios Sintéticos Ltda. - formulário de fl. 92 e laudo técnico de fl. 102/119), em face à sujeição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, conforme Código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

O lapso de 01.09.1984 a 21.01.1986 (Torque Sociedade Anônima - formulários de fl. 167/168 e laudo técnico arquivado na agência do INSS), deve ser admitido como insalutífero, face à exposição a hidrocarbonetos (fluidos de usinagem), agente nocivo previstos no Código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Os intervalos de 02.02.1987 a 30.06.1987 (Metalúrgica Agostini S/A Ind. e Com. - CTPS à fl. 501) e 25.10.1988 a 13.10.1992 (Indumetal - Ind. e Com. de Máquinas e Metais Ltda. - formulário de fl. 88) também devem ser tidos como especiais, face ao trabalho em indústrias metalúrgicas, enquadramento por categoria profissional previsto no Código 2.5.3 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Os interregnos de 01.02.1982 a 23.12.1982 e 01.03.1983 a 28.12.1983 (Nagotek Produtos Têxteis Ltda. - CTPS à fl. 497/498) e 02.05.1995 a 29.05.1995 (São José Máquinas e Equipamentos Industriais Ltda. - CTPS à fl. 507), devem ser computados como comuns, tendo em vista que não restou comprovada exposição a agentes agressivos no ambiente de trabalho.

Somados os períodos de atividade comum e especial, consoante os documentos acostados à fl. 341/344, o autor totaliza o tempo de serviço de **33 anos, 05 meses e 07 dias até 15.12.1998 e 33 anos, 05 meses e 28 dias até 26.07.1999**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Dessa forma, faz jus o demandante à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Saliento a impossibilidade de o autor se aposentar de acordo com as regras previstas na EC nº 20/98, por não implementar, na data do requerimento administrativo, a idade mínima de 53 anos exigida pelo seu artigo 9º, visto que nasceu em 11.10.1949.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (26.07.1999), uma vez que nesse momento o autor já comprovara o efetivo exercício da atividade especial ora reconhecida. Tendo em vista a sucessiva interposição de recursos administrativos pelo segurado, cuja resposta definitiva desfavorável foi obtida em 10.01.2003 (fl. 458), e tendo sido ajuizada a presente ação em 28.03.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Por fim, conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ora anexado, houve concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 19.05.2003, que, contudo, não se confunde com o objeto da presente ação, pois diverso o termo inicial. Dessa forma, deve o benefício deferido administrativamente ser cessado simultaneamente à implantação do benefício judicial, compensando-se à época da liquidação de sentença os valores já pagos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente do pedido**, determinando a conversão de atividade especial em comum de 01.03.1978 a 15.09.1980, 01.09.1984 a 21.01.1986, 02.02.1987 a 30.06.1987 e 25.10.1988 a 13.10.1992, totalizando 33 anos, 05 meses e 07 dias até 15.12.1998. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 26.07.1999, data do primeiro requerimento administrativo, com valor a ser calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **João Roberto de Freitas**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 25.07.1999, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, devendo ser cancelado simultaneamente o benefício concedido na esfera administrativa (NB: 128.027.114-8), tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores já pagos na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.056336-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WILSON MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES DE OLIVEIRA E SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00115-8 3 Vt MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, incluindo o adicional de 40% do valor do salário mínimo da época, sobre o salário-de-contribuição, devidos a contar dos últimos cinco anos anteriores à data do requerimento administrativo, inclusive décimo terceiro. O débito deve ser atualizado de acordo como as alterações do salário mínimo, acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas. Sem condenação em custas.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, nulidade da decisão tendo em vista que resolveu matéria estranha ao pedido inicial. No mérito, requer a aplicação do disposto no art. 515, §3º do C.P.C., pois a causa se

encontra em condições de julgamento, e o reconhecimento do exercício sob condições especiais no período de 04.09.1989 a 12.01.1993, na empresa Ripasa S/A Celulose e Papel, em que esteve exposto a ruídos acima de 90 decibéis, conforme documentos apresentados nos autos, com conseqüente condenação do réu a alterar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de 80% para 85% do salário-de-benefício.

Por seu turno, sustenta o réu, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por condenar em prestação diversa da pleiteada na petição inicial, com violação dos arts. 2º, 128 e 460, todos do C.P.C., devendo os autos retornar à primeira instância para a adequada instrução do feito; e o reexame necessário nos termos do art. 10 da Lei 9.469/97. No mérito, aduz que os documentos apresentados pelo autor não comprovam a exposição aos alegados agentes nocivos; que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade; e que o fator de conversão até a entrada em vigor da Lei 8213/91 é 1,20. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da revisão na data da citação, momento em que foram apresentados os documentos em que se baseou a decisão judicial.

Contra-razões de apelação do INSS (fl.99/109).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de nulidade

Acolho a preliminar, argüida pelas partes, de nulidade da sentença por julgamento "extra petita", uma vez que da análise do pedido contido na inicial extrai-se que este se refere ao reconhecimento de atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, para fins de acréscimo de tempo de serviço e conseqüente revisão da renda mensal inicial, não havendo qualquer alusão às alterações dos salários-de-contribuição por adicional de insalubridade. Assim, verifica-se que a r. sentença de primeira instância decidiu matéria diversa daquela vindicada pelo autor, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Artigo 460 - É defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Todavia, no que diz respeito ao pedido de reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, embora não tenha sido objeto de análise pelo Juízo *a quo*, passo a apreciá-lo tendo em vista a regra inserida no § 1º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao tribunal julgar desde logo a lide, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, caso dos autos.

Destarte, prejudicada a remessa oficial requerida pelo réu, tendo em vista a anulação da r. sentença.

Do mérito

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (33 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de serviço; carta de concessão à fl.37/40), DIB: 01.10.2005, a conversão de atividade especial em comum do período de 04.09.1989 a 12.01.1993, laborado na empresa Ripasa S/A Celulose e Papel, e a conseqüente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 01.10.2005, data de início do benefício.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O fator de conversão a ser utilizado para o segurado do sexo masculino em relação à atividade especial é de 1,40 uma vez que o requerimento administrativo, ocorrido em 29.11.2005, é posterior advento da Lei 8.213/91.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e que a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 04.09.1989 a 12.01.1993, laborado na empresa Ripasa S/A Celulose e Papel, em razão da exposição a ruído de 93 decibéis, conforme formulário de atividade especial (SB-40 fl.24) e laudo técnico (fl.25/27), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, o autor totaliza 28 anos, 03 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e **34 anos, 10 meses e 08 dias até 01.10.2005**, termo inicial do benefício (fl.37), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço passando a renda mensal inicial para 90% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99 c/c E.C. nº20/98, com DIB: 01.10.2005.

O termo inicial da revisão deve ser fixado em 01.10.2005, data do início do benefício - DIB, conforme carta de concessão (fl.37), tendo em vista que os documentos comprobatórios do exercício de atividade sob condições especiais foram apresentados no requerimento administrativo, ocorrido em 29.11.2005 (fl.24/27).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 557, "caput", e 515, §1º, ambos do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de nulidade da sentença argüida pelo autor e pelo INSS e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** e determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 04.09.1989 a 12.01.1993, laborado na empresa Ripasa S/A Celulose e Papel, totalizando 34 anos, 10 meses e 08 dias de tempo de serviço até 01.10.2005. Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/135.336.338-1), DIB: 01.10.2005, passando a renda mensal inicial para 90% do salário-de-benefício. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão. **Nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **WILSON MOREIRA DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/135.336.338-1), DIB: 01.10.2005, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058321-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO ALVES DOS SANTOS RODRIGUES incapaz e outro

: EVANDRO ALVES DOS SANTOS RODRIGUES incapaz

ADVOGADO : DANYEL DA SILVA MAIA

REPRESENTANTE : DIO ALVES DOS SANTOS

No. ORIG. : 07.00.00194-2 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 08/10/07 em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor dos autores foi preso em 03/08/2007 (fls. 20).

A tutela antecipada foi deferida às fls. 24.

Às fls. 56, os autores peticionaram em 26.02.2008, informando que o segurado foi solto.

A MMª. Juíza "a quo" julgou procedente o pedido e condenou a ré a instituir o benefício de auxílio-reclusão aos autores a partir da data da efetivação da tutela concedida em 23.11.2007. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. A r. não foi submetida ao reexame necessário, eis que o débito não ultrapassa 60 salários mínimos.

Apelou o INSS, alegando que o último salário-de-contribuição do recluso era superior ao limite previsto.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação.

Decido.

O Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O efetivo recolhimento da prisão ocorreu em 03/08/07, conforme comprova o atestado de permanência e conduta carcerária constante às fls. 20.

A dependência econômica dos filhos menores não emancipados é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, § 4º da L. 8.213/91, e, na espécie, está comprovada pelas cópias das certidões de nascimento (fls. 14/15).

Quando do recolhimento à prisão, em 03.08.07 (fls. 20), o pai ainda mantinha a qualidade de segurado, dado que o último vínculo empregatício findou-se em 30.03.07 (fls. 18).

No tocante à renda mensal do segurado, o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, CF. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REFORMA DO JULGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes.

- Comprovado, in casu, que a última remuneração auferida pelo recluso ultrapassa o valor máximo da renda fixada nos termos do artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, atualizado pela Portaria MPS nº 479, de 07.05.2004, impõe-se a reforma do julgado.

- Remessa oficial e apelação providas."

(TRF3, AC 2006.03.99.033731-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 14/10/2009, p. 1.314)

Todavia, "in casu", em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, desde março de 2007, o segurado encontrava-se desempregado e não detinha mais salário-de-contribuição, motivo pelo qual deve ser aplicado o disposto no Art. 15, II, da Lei 8.213/91 c.c o § 1º, do Art. 116, do Decreto 3.048/99.

O período de carência era requisito para a concessão do auxílio-reclusão no regime da CLPS, aprovada pelo D. 89.312/84; todavia, desde o advento da L. 8.213/91, esse requisito deixou de ser exigido.

Convém salientar, por derradeiro, que a soltura do segurado não prejudica o direito às prestações do auxílio-reclusão anteriores, em consonância com os arts. 117 e 119 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, fazem jus os autores ao recebimento do benefício previdenciário auxílio-reclusão até a data da soltura do segurado.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, com esteio no Art. 557, "caput", do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSETE FELIPE NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SEBASTIAO PEREIRA SANTOS

No. ORIG. : 07.00.00108-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural do autor no período de 1957 a 1967, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 82% do salário-de-benefício, calculado sobre 80% das maiores contribuições no período de 1957 a 1998, considerando-se o salário mínimo para os períodos não registrados, multiplicado pelo fator previdenciário, acrescido do abono anual, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde os respectivos vencimentos. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Deferida tutela específica, determinando-se a imediata implantação do benefício em favor do segurado.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia, preliminarmente, seja apreciado o agravo retido interposto à fl. 114. No mérito, argumenta a Autarquia que os documentos acostados aos autos não comprovam que a autora exerceu qualquer tipo de atividade rural, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, ademais, a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para o cômputo de tempo de serviço.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício em favor do requerente à fl. 175.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do agravo retido

A alegação de carência de ação por falta de interesse de agir não merece acolhimento, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 deste E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da autora.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 07.02.1944, a averbação da atividade rural de 1957 a 1967, em que teria desempenhado atividades rurais, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o demandante, visando à comprovação do efetivo exercício das lides campesinas, trouxe aos autos certificado de reservista (1964, fl. 16) e certidão de casamento (1967, fl. 17), em que está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por seu turno, as testemunhas ouvidas à fl. 118/120, foram uníssonas ao declarar que, de 1957 a 1967, o autor trabalhou na roça, na Fazenda Santa Luzia, de propriedade de Pedro Pulici, juntamente com seus familiares, plantando milho, arroz e algodão.

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág. 203).

Entretanto, o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 07.02.1944, deve ser estabelecido em 07.02.1958, visto que a Constituição da República de 1946, em seu artigo 158, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de **07.02.1958 a 31.05.1967** (véspera do primeiro vínculo empregatício registrado em CTPS), devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ora reconhecida e os períodos já admitidos pelo INSS na seara administrativa (documentos de fl. 14/15 e CNIS, em anexo), o autor totalizou o tempo de serviço de **31 anos, 08 meses e 26 dias até 15.12.1998 e 32 anos, 03 meses e 22 dias até 25.07.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de

contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 25.07.2007, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Nessa hipótese, entretanto, a RMI da aposentadoria do demandante deverá equivaler a 80% do salário-de-benefício (70% + 5% por ano completo - art. 9º, § 1º, inc. II, da EC nº 20/98). Ressalto a ocorrência de erro material na r. sentença, que fez constar o coeficiente de cálculo de 82% do salário-de-benefício, ainda que a aposentadoria tenha sido concedida de acordo com as regras posteriores ao advento da EC nº 20/98.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, e estando o labor rural já comprovado naquele momento, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data correspondente (25.07.2007). Ajuizada a presente ação em 19.12.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido do réu e dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para determinar a averbação de atividade rural somente a partir dos 14 anos de idade, ou seja, de 07.02.1958 a 31.05.1967. **Dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, ainda**, para que a renda mensal inicial do benefício do demandante seja calculada de acordo com uma das hipóteses explanadas no corpo da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Expeça-se e-mail para o INSS, a fim de que ajuste a RMI da benesse do autor aos termos do presente julgado. Os valores devidos serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058767-5/MS
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SOLIMAR INACIO ALMEIDA
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI
No. ORIG. : 06.00.02948-0 1 Vr CAARAPO/MS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para declarar e reconhecer o direito do autor em averbar junto ao INSS o intervalo de labor rural de janeiro de 1962 a dezembro de 1978, exceto para efeitos de carência e contagem recíproca, salvo neste último caso, se comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. O réu foi condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que o autor não trouxe aos autos início de prova material capaz de comprovar o efetivo exercício de atividade rural, não bastando, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 14.06.1948, o reconhecimento e a averbação de atividade rural no intervalo de janeiro de 1962 a dezembro de 1978.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor, visando a comprovar o efetivo exercício das lides campesinas, apresentou cédula de identidade, expedida pelo Serviço de Identificação da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Mato Grosso, em que sua profissão consta como sendo a de lavrador (1971, fl. 07). Tenho que tal documento constitui início de prova material do desempenho do labor rural, nos termos do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

O demandante trouxe aos autos, ainda, cópia de sua CTPS, em que estão anotados diversos contratos de trabalho de natureza rurícola, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 72 declarou ter sido vizinha do autor, que morava e trabalhava na Fazenda Canguru, onde permaneceu por mais de 15 anos.

A testemunha de fl. 73, a qual afirmou conhecer o demandante há aproximadamente 40 anos, confirmou o seu trabalho na Fazenda Canguru, acrescentando que ali ele lidava na lavoura, com gado, entre outras funções.

A testemunha de fl. 85, por sua vez, asseverou que o autor trabalhou em fazenda de sua propriedade, situada em Dourados/MS, no período de 1962 a 1978, quando se casou e se mudou para a cidade.

A testemunha de fl. 86, por fim, informou conhecer o demandante desde 1969, época em que ele laborava na Fazenda do Sr. Crézio, local em que também morou até aproximadamente 1976, quando se casou e foi morar na cidade de Caarapó/MS.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Observo, contudo, que o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante deve ser fixado em 14.06.1962, uma vez que a Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Dessa forma, constato que restou demonstrado seu labor na condição de rurícola no período de 14.06.1962 a 31.12.1978, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Conheço, de ofício, de erro material na r. sentença para excluir a condenação em custas processuais, uma vez que as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para reconhecer o labor rural do autor tão somente a partir dos 14 anos de idade, ou seja, no intervalo de 14.06.1962 a 31.12.1978. **Conheço, de ofício, de erro material**, para excluir a condenação em custas processuais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Solimar Inácio de Almeida**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado em seu favor o exercício de atividade rural no intervalo de 14.06.1962 a 31.12.1978.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058878-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DE LOURDES FERNANDES

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00079-5 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural desempenhado entre os 12 e os 24 anos de idade e entre os 27 e os 37 anos de idade, bem como a sua caracterização como atividade especial. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, aduz a demandante que trouxe aos autos início de prova material capaz de demonstrar o efetivo desempenho das atividades campesinas, que foi corroborado pela prova testemunhal. Defende, outrossim, que a ausência do recolhimento de contribuições não obsta ao cômputo do tempo de labor campesino para efeito de obtenção da aposentadoria pleiteada, desde que cumprida a carência progressiva prevista no artigo 142 da LBPS.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 14.10.1954, a averbação de atividade rural desempenhada dos 12 aos 24 anos de idade e dos 27 aos 37 anos de idade, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, entretanto, visando a comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, a autora acostou aos autos, dentre outros documentos, escritura pública de compra e venda, em que seu genitor está qualificado como lavrador (1966, fl. 20/21); certidão de casamento (1973, fl. 25), certificado de dispensa de incorporação (1968, fl. 32) e certidão de nascimento de sua filha (1985, fl. 62), em que a profissão de seu cônjuge consta como sendo a de lavrador/agricultor; ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Céu Azul (1974, fl. 33), Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor junto ao FUNRURAL (1976, fl. 35), declaração para cadastro de imóvel rural junto ao INCRA (1976, fl. 36), carteira de associado da Cooperativa Agropecuária Cascavel Ltda. - Coopavel (1977, fl. 37), certificados de cadastro de imóvel rural, classificado como minifúndio, junto ao INCRA (1981 a 1987, 1989 e 1990, fl. 51/53, 58, 60, 65, 67, 70, 72), notas de crédito rural (1985, fl. 63/64), carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Vera Cruz D'Oeste (1983, fl. 78) e recibos de pagamento de mensalidades dessa entidade (1983 a 1987, 1990 e 1991, fl. 83/90), em nome de seu cônjuge. Tenho que os referidos documentos consubstanciam início de prova material do alegado labor rural, nos termos dos seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA . APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA . POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa , quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural.

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, as testemunhas ouvida à fl. 135/136, que afirmaram conhecer a autora desde 1961, declararam que ela começou a trabalhar na roça com aproximadamente 7 anos de idade, juntamente com seu pai, passando a laborar com seu marido após o casamento, em sítio pertencente a seu sogro. Segundo os depoimentos, a autora teria deixado as lides campesinas em 1978 e retornado em 1981.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entretanto, somente se revela possível computar o labor rural da autora, nascida em 14.10.1954, desde 15 de março de 1967, data em que entrou em vigor a Constituição da República de 1967, a qual, em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos de idade.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola nos períodos de **15.03.1967 a 31.12.1978** e de **01.12.1981 a 31.07.1991**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o tempo de atividade rural e os períodos de atividade urbana anotados em CTPS (fl. 103/106), a autora totaliza **30 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 30 anos, 09 meses e 06 dias até 25.03.1999**, data do desligamento do último vínculo empregatício, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, qual seja, 102 meses de contribuição para o ano de 1998 e 108 meses para o ano de 1999, também restou implementada pela requerente, que comprovou ter recolhido 112 contribuições, conforme planilha anexa.

Dessa forma, faz jus a demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquela que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável à autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 25.03.1999, mas com valor do benefício calculado de acordo com as regras previstas na EC nº 20/98, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser estabelecido na data da citação (30.07.2007, fl. 112, verso), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da benesse. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% das prestações vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente no primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido** e reconhecer o labor rural prestado nos períodos de 15.03.1967 a 31.12.1978 e de 01.12.1981 a 31.07.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciária, totalizando 30 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 30 anos, 09 meses e 06 dias até 25.03.1999, data do desligamento do último vínculo empregatício. Em consequência, condeno o INSS a conceder à demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 30.07.2007, data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria de Lourdes Fernandes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 30.07.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.059097-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : INES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GLAUCIA APARECIDA FERREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE COTIA SP

No. ORIG. : 07.00.00081-7 2 Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para declarar o tempo de serviço comum prestado no intervalo de 05.02.1997 a 14.09.2001, reconhecido em sede de reclamationária trabalhista. Em consequência, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (03.04.2006). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos das Súmulas 148 do STJ e 08 do TRF da 3ª Região e Lei nº 8.213/91, e acrescidas de juros de mora calculados pela taxa SELIC. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a autora não logrou comprovar o efetivo exercício da atividade laborativa através de documentos contemporâneos. Defende, outrossim, a ineficácia da sentença trabalhista da qual não foi parte. Afirmar, ainda, que devem ser observados os requisitos previstos na EC nº 20/98 em caso de concessão da aposentadoria à demandante. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora fixados em 0,5% ao mês, que a verba honorária seja limitada às parcelas vencidas, bem como seja reconhecida sua isenção relativamente ao pagamento de custas e despesas processuais.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 17.08.1955, o reconhecimento do tempo de serviço comum prestado no intervalo de 05.02.1997 a 14.09.2001, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (03.04.2006).

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a produção de prova testemunhal revela-se insuficiente para a comprovação de tempo de serviço, sendo, assim, editada a Súmula 149 do E. STJ e, ainda, no mesmo sentido, a Súmula 27 do E. TRF da 1ª Região, *in verbis*:

Não é admissível prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de exercício de atividade urbana e rural.

Todavia, no caso em tela, verifica-se a existência de razoável início de prova material, indicando que a autora efetivamente trabalhou junto à empresa De La Rue Cash Systems Ltda. durante o período alegado, desempenhando as funções de serviços gerais de controladoria e assistência administrativa.

À fl. 91/95, foi juntada cópia de sentença proferida na Justiça do Trabalho no dia 01.02.2001, na qual a empresa De La Rue Cash Systems Ltda. foi condenada a anotar na CTPS da autora o contrato de trabalho vigente no período de 05.02.1997 a 14.09.2001, bem como a pagar-lhe todas as verbas daí decorrentes. A empregadora foi condenada, outrossim, a comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A sentença foi mantida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, exceto no que se refere aos critérios de correção monetária (fl. 96/102), tendo o acórdão transitado em julgado em 07.07.2005 (fl. 103).

Dessa forma, considero que há início de prova material relativa à aludida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FÉ PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.

(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo Trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.

(...)"

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

De outro turno, verifica-se dos documentos acostados à fl. 112/117, que a empregadora efetuou o pagamento das contribuições previdenciárias devidas.

Demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao vínculo de emprego, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa ao período laboral pretendido, não existe justificativa para a resistência do INSS em reconhecer o tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado a lide trabalhista na qual o referido contrato de trabalho foi reconhecido.

Somados o período de atividade comum ora reconhecido com o tempo de serviço já admitido pelo INSS na seara administrativa (fl. 37/38), a autora totaliza **25 anos, 08 meses e 24 dias até 15.12.1998 e 28 anos, 06 meses e 24 dias até 03.04.2006**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Dessa forma, a autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial equivalente a 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 03.04.2006, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03.04.2006), conforme firme jurisprudência desta Corte, tendo em vista que, nesse momento, a autora já apresentara a documentação comprobatória do labor comum ora reconhecido. Observo que, no presente caso, não incide a prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2007 (fl. 02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Saliento que deve ser afastada a taxa SELIC como critério de correção monetária e taxa de juros, tendo em vista que sua incidência somente está prevista sobre débitos tributários (STJ; ERESP 396.554; 1ª Seção; Relator Ministro Teori Albino Zavascki; j. 25.08.2004).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Não conheço, nesse ponto, do apelo do réu, assim como no que tange ao pedido de isenção relativamente ao pagamento das custas e despesas processuais, uma vez que a sentença dispôs exatamente nos termos da sua pretensão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento e dou parcial provimento à remessa oficial**, para que os juros de mora sejam calculados conforme retroexplicitado, excluindo-se a taxa SELIC de seu cômputo. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitadas.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Inês de Oliveira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **aposentadoria por tempo de serviço** implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.04.2006, e renda mensal inicial a ser calculada pela Autarquia, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : RUY PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA MARIA RIBEIRO PEREIRA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00058-5 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas pela parte autora nos períodos de 26.12.1972 a 30.06.1978, 01.07.1978 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 16.04.1990 e determinar ao réu que, se for o caso, lhe conceda o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço comum ou especial, incluindo todos os seus vínculos empregatícios.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que o autor não demonstrou a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física, de modo habitual e permanente. Alega, que o uso de EPIs descaracteriza a insalubridade eventualmente existente no ambiente de trabalho.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 01.11.1950, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 26.12.1972 a 30.06.1978, 01.07.1978 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 16.04.1990, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, comum ou especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidas por especiais as atividades desenvolvidas nos períodos de 26.12.1972 a 30.06.1978, 01.07.1978 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 16.04.1990, laborados pelo autor junto à empresa Eaton Ltda. (formulário de fl. 41 e laudo técnico de fl. 42), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior a 90 decibéis, agente nocivo arrolado no código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64.

Somados os períodos ora reconhecidos como especiais, o autor totaliza **17 anos, 03 meses e 22 dias** de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições insalubres, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à obtenção do benefício almejado, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Saliento que embora o demandante conte com outro período de tempo de serviço comum, conforme dados constantes do CNIS, em anexo, laborado inclusive posteriormente à data da propositura da presente ação, verifica-se o total de **25 anos, 06 meses e 11 dias**, inferior aos 30 anos exigidos pela LBPS à jubilação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações da parte autora e do INSS**. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Ruy Pereira de Oliveira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja convertido para comum o tempo de serviço laborado em condições especiais de 26.12.1972 a 30.06.1978, 01.07.1978 a 31.07.1978 e 01.08.1978 a 16.04.1990.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA APARECIDA GONCALVES QUEESE

ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00035-1 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural desempenhado no período de 27.04.1969 a 15.09.1983. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa atualizado, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, aduz a demandante que trouxe aos autos início de prova material capaz de demonstrar o efetivo desempenho das atividades campesinas, que foi corroborado pela prova testemunhal. Defende, outrossim, que a ausência do recolhimento de contribuições não obsta ao cômputo do tempo de labor campesino para efeito de obtenção da aposentadoria pleiteada. Aduz, por fim, que alcançando 30 anos de tempo de serviço, não necessita implementar a idade mínima de 55 anos para a concessão da jubilação. Pugna pelo deferimento da benesse, desde a data da negativa administrativa (26.10.2005), com os acréscimos legais, bem como pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor total da condenação.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 27.10.1957, a averbação de atividade rural desempenhada no período de 27.04.1969 a 15.09.1983, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, entretanto, visando a comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, a autora acostou aos autos, dentre outros documentos, certidão de casamento, cujo assento foi lavrado em 27.09.1975 (fl. 12), em que seu marido está qualificado como lavrador; certidão expedida pelo Posto Fiscal de Birigui, dando conta que seu genitor esteve inscrito como produtor rural no intervalo de 29.12.1971 a 09.09.1983 (fl. 19); certidão de casamento de seus genitores (1956, fl. 20) e título de eleitor (1976, fl. 32), em que a profissão de seu pai consta como sendo a de lavrador, Autorização para Impressão da Nota de Produtor e da Nota Fiscal avulsa, datada de 29.12.1971, em nome de seu pai (fl. 30). Tenho que os referidos documentos consubstanciam início de prova material do alegado labor rural, nos termos dos seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA . APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA . POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa , quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural.

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 69/71, que afirmou conhecer a autora desde tenra idade, declarou que ela começou a trabalhar na roça com aproximadamente 9 ou 10 anos de idade, juntamente com seu pai, passando a laborar com seu marido após o casamento. Segundo o depoimento, a autora teria deixado as lides campesinas por volta de 1982/1984.

A testemunha de fl. 72/74, a seu turno, asseverou que a autora desempenhou atividades agrícolas desde aproximadamente 7 ou 8 anos de idade, em regime de meação, plantando cereais, milho e amendoim, até seu casamento, quando passou a trabalhar juntamente com seu marido, tendo permanecido no labor rural até por volta de 1982/1983, ocasião em que principiou a trabalhar como empregada doméstica.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que não há óbice ao reconhecimento do labor rural da autora, nascida em 27.04.1957, desde 27.04.1969, visto que a Constituição da República de 1967, em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos de idade.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período de **27.04.1969 a 15.09.1983**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o tempo de atividade rural e os períodos de atividade urbana anotados em CTPS (fl. 13/14), a autora totaliza **26 anos e 07 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 32 anos, 10 meses e 19 dias até 26.10.2005**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, qual seja, 102 meses de contribuição para o ano de 1998 e 144 meses para o ano de 2005, também restou implementada pela requerente, que comprovou ter recolhido 222 contribuições, conforme planilha anexa.

Dessa forma, faz jus a demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquela que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável à autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 26.10.2005, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser estabelecido na data da citação (27.05.2008, fl. 57, verso), uma vez que não há nos autos prova de que, quando do requerimento administrativo, tivesse a parte autora apresentado a documentação comprobatória do labor agrícola ora reconhecido. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% das prestações vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente no primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido** e reconhecer o labor rural prestado no período de 27.04.1969 a 15.09.1983, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciária, totalizando 26 anos e 07 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 32 anos, 10 meses e 19 dias até 26.10.2005, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o INSS a conceder à demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 27.05.2008, data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Aparecida Gonçalves Queise**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 27.05.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060159-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILMA PEREIRA DE SOUZA VICTORINO e outros
: VANESSA VICTORINO incapaz
: JONATAS DE SOUZA VICTORINO incapaz
: ANTONIO CARLOS DE SOUZA VICTORINO incapaz
: IRIS DE SOUZA VICTORINO incapaz
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REPRESENTANTE : WILMA PEREIRA DE SOUZA VICTORINO
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 05.00.00121-3 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária condenando o réu a conceder aos autores o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Artur Penha Victorino, ocorrido em 12.03.2004, no valor total a que teria direito o falecido se estivesse aposentado por invalidez, a conta da data do óbito. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da r. sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Restou deferida a concessão de tutela antecipada em sede de agravo de instrumento, para que o réu promovesse a imediata implantação do benefício (fls. 132/133).

À fl. 203 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não restou demonstrada a dependência econômica dos autores em relação ao falecido; que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito. Subsidiariamente, pleiteia sejam reduzidos os honorários advocatícios. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Contra-razões às fls. 275/276, em que os autores pugnam pela manutenção da r.sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 283/284, em que opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta .

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa e filhos de Artur Penha Victorino, falecido em 12.03.2004, conforme certidão de óbito de fl. 22.

A condição de dependente dos demandantes em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 18/21), de casamento (fl. 144) e da certidão de óbito (fl. 22), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido restou demonstrada nos autos, porquanto o seu último contrato de trabalho, no qual ele exerceu a função de *fornheiro* para a empresa Nelson Marques Jr. Paulicéia - ME, foi mantido até o mês do ano em que ocorreu o óbito (março/2004), conforme se verifica da CTPS acostada à fl. 74.

De outra parte, cabe ponderar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, o que não ocorreu no caso vertente. Na verdade, o Livro de Registro de Empregado (fl. 158) e o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fl. 161) respaldam o vínculo empregatício lançado em CTPS, ao consignarem, respectivamente, a data de admissão (01.03.2004) e a data do afastamento (12.03.2004), decorrente do óbito. Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 235/238) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhava como *fornheiro*, prestando serviços para uma cerâmica até a data de seu falecimento.

Em síntese, não há reparos a fazer na aludida anotação em CTPS, estando apta à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Artur Penha Victorino.

O pedido formulado na esfera administrativa (07.04.2004; fl. 28) foi protocolizado dentro do prazo de 30 dias contados da data do óbito (12.03.2004), razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar do evento morte, nos termos do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.

Insta consignar que os co-autores Vanessa Victorino, Jonatas de Souza Victorino, Antônio Carlos de Souza Victorino e Íris de Souza Victorino farão jus ao benefício até que completem 21 anos de idade, ou seja, até 16.01.2012, 17.07.2013, 29.07.2014 e 04.03.2016, respectivamente.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo das verbas acessórias.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação da sentença.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060192-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE RALHA
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE RUBIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00038-7 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Jose Ralha em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas do efetivo desembolso, e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, corrigidos do ajuizamento da ação, observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos etário e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 115/119, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição

Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841,

Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007,

DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg

no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min.

Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j.

07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j.

07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituírem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o

rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu benefício assistencial por ser idosa.

No tocante à hipossuficiência econômica, os estudos sociais de fls. 29/30 e 64/66, dão a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 115/119:

"Do conteúdo dos autos, observa-se que o Autor não tem qualquer renda e, na data da realização do estudo social, residia em companhia de sua esposa e que eles sobrevivem, de acordo com o laudo sócio econômico, com o valor de um salário mínimo recebido por ela em decorrência de aposentadoria por idade, o que também restou comprovado pelo documento acostado às fls. 74. O montante de um salário mínimo, recebido pela esposa do Autor em decorrência de sua aposentadoria não deve ser computado para o cálculo da renda mensal familiar. Isto porque, no presente caso, entendemos aplicável, por analogia, o art. 34, da Lei nº 10.741/03 (...). Assim, (...) considerando que o Apelante não auferir qualquer espécie de renda, necessário concluir que o requisito da miserabilidade também foi implementado, já que a renda familiar *per capita* não é superior a ¼ do salário mínimo.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (11.06.2007 - fls. 15), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 11).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE RALHA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 11.06.2007 (data da citação - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.063941-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA DOS SANTOS TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 07.00.00000-6 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 03.01.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 21.08.09, não sujeita a reexame necessário, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 30.01.07, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (parcelas vencidas até a sentença).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Relativamente à obrigatoriedade de remessa do feito a Tribunal Superior, como bem apontado na r. sentença, em não superando 60 (sessenta) salários mínimos o montante da causa, descabido o reexame necessário. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- (omissis)".

(*ApelREe* no 2002.03.99.012743-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13.4.09, DJF3 CJ2 26.5.09, p. 1166).

Ademais, quanto ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da CTPS da autora, emitida em 19.11.1977, no DRT de Barra Bonita - SP, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1971 a 1989 (fls. 12/19).

b) outros documentos (fls. 20/50).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.221/222).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 23.05.1990 (fls. 11).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 02.01.1998, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária devem ser mantidos em 10% do valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, *caput*, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ALZIRA DOS SANTOS TEIXEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 30.01.07, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.05.005465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : JORGE ALEXANDRE BARBOSA

ADVOGADO : WELTON JOSÉ DE ARAUJO e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do réu e da parte autora em ação de conhecimento ajuizada em 30/05/08, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a reconhecer os períodos especiais (04.02.88 a 10.02.92 e 16.02.98 a 25.04.07) e conceder aposentadoria por tempo de serviço integral.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como tempo de serviço especial e a conversão em tempo comum dos períodos compreendidos entre 04.02.88 a 10.02.92 e 16.02.98 a 28.05.98 e improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição face ao não preenchimento do requisito na data do requerimento, arcando cada parte com os honorários de seus patronos.

A Autarquia apela sustentando a improcedência do pedido, vez que não comprovada a exposição a agentes agressivos no período de 04.02.88 a 10.02.92, e que a parte autora exercia a função de auxiliar de enfermagem e a legislação

previdenciária considera atividade especial por categoria no caso de médicos, dentistas e enfermeiros, sendo incabível, portanto, o enquadramento. Alega que a utilização de EPI's descaracteriza a atividade especial e que a conversão deve ser feita pelo fator 1,2.

Recorre o autor, alegando que o período laborado em condições especiais é incorporado ao patrimônio do segurado mesmo após 28.05.98, por força do artigo 57 da Lei 8.213/91, impondo o seu reconhecimento.

Os autos subiram sem contra-razões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...):".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, nas funções de ajudante de produção e operador de máquinas, desempenhadas na empresa "Eaton Ltda" (fl.52/53), no período de 04.02.88 a 10.02.92, o autor foi responsável por serviços na área de produção, envolvendo movimentação de materiais, peças, ferramentas, operação de máquinas, desbaste e acabamento em peças metálicas.

Do PPP (Perfil Profissionográfico Previdenciário (fls.52/54) consta a exposição a elevados níveis de ruído (90,5 dB), agentes químicos (óleo mineral). Portanto, deve ser reconhecido como especial o período 04.02.88 a 10.02.88 e, por conseguinte, o respectivo período contado com a incidência do fator de conversão.

Quanto ao período de 16.02.1998 até 25.04.2007, laborado junto a "Sociedade Campineira de Educação e Instrução Hospital e Maternidade Celso Pierrô", o autor exerceu as funções de auxiliar e técnico de enfermagem. É cabível o enquadramento com base no Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP (fl.55/56).

Segundo o documento, o autor executava técnicas básicas de enfermagem, tais como limpar ferimentos, fazer curativos, preparar clientes para cirurgias, estando exposto a fatores de risco como sangue, secreção e materiais contaminados, bactérias, vírus e fungos.

Conforme consignado na decisão recorrida, *"a atividade exercida pelo autor, na condição de auxiliar de enfermagem está prevista como atividade especial no quadro a que se refere o art.2o do Decreto 53831/64, o anexo I do Decreto 83080/79 classificada no código 1.3.4, Anexo IV do Decreto 2.172/97 e Anexo V do Decreto 3048/99, nestes dois últimos sob o código 85.11-1"*

E neste sentido é a jurisprudência de nossos tribunais:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO. PARÁGRAFO 3º DO ART. 515 DO CPC - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - ISENÇÃO DA AUTARQUIA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. - Estando o processo já instruído e tratando-se de questão meramente de direito, é caso de se aplicar o disposto no parágrafo 3º do artigo 515, do CPC, prosseguindo-se no julgamento, com apreciação da questão de fundo. - Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - São considerados especiais, os períodos pleiteados pela requerente na integralidade, trabalhado na condição de enfermeira, auxiliar de enfermagem e atendente de enfermagem, segundo legislação vigente à época, consoante informa os formulários DSS-8030. - Estão satisfeitos os requisitos do benefício de aposentadoria proporcional no percentual de 88% do salário de benefício. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês - Os honorários advocatícios pela autarquia sucumbente ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data do v. acórdão. - O Honorário pericial fica fixado em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). - As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora, beneficiária da justiça gratuita, nada

despendeu a esse título. - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a r. sentença e julgar procedente os pedidos formulados em sua inicial (art. 515, § 3º, CPC). - Implantação do benefício, nos termos do artigo 461, do CPC, tendo em vista a ausência de efeito suspensivo nos eventuais recursos interpostos nas instâncias superiores.(TRF 3a.Reg. Processo AC 200161110009131, Sétima Turma, Relator(a)

JUIZA EVA REGINA, Data da Decisão: 07/12/2009, DJF3 CJ1:15/01/2010)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EM AMBIENTE PERIGOSO.

CARACTERIZAÇÃO. ENFERMEIRO E ATIVIDADES NÃO ARROLADAS NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PROVA EMPRESTADA. SÚMULA 198 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. 1. Reputa-se como exercidos sob condições especiais os períodos em que o autor trabalhou como enfermeiro e auxiliar de enfermagem, atividades passíveis de enquadramento nos itens 1.3.4 do anexo I e 2.1.3 do anexo II do Decreto 83.080/79. São, portanto, atividades presumidamente insalubres, sendo o enquadramento nos Decretos suficiente para provar o tempo de serviço especial. 2 - Conquanto as atividades de oficial analista e operador de fabricação não se encontrem descritas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o trabalho em ambiente de fabricação de explosivos revela o exercício de atividade perigosa. 3 - O rol de atividades descritas na legislação de regência é meramente exemplificativa. Súmula ex-TFR 198. 4 - O laudo pericial, embora como prova emprestada, foi de suma importância ao deslinde da questão posta em juízo, eis que descreve de forma minudente o ambiente de trabalho do autor, estando, portanto, integrado ao conjunto probatório em questão. Além disso, foi produzido com observância dos postulados do contraditório e da ampla defesa, em processo em que foi parte a autarquia previdenciária. Ademais, não impugnou a prova neste feito o INSS ou mesmo a veracidade das informações nela contidas. 5 - Reexame necessário parcialmente provido. Apelação do INSS improvida. (TRF 3a.Reg., Processo AC 95030053846 Turma Suplementar, Relator(a) JUIZ VANDERLEI COSTENARO, Data da decisão, 03/07/2007, DJU DATA:05/09/2007)

Portanto, os períodos pleiteados pelo autor na inicial devem ser reconhecidos como especiais.

Somados os períodos devidamente comprovados nos autos, comuns e especiais, o autor conta com 36 anos, 6 meses e 2 dias.

Assim, preenche o autor o requisito tempo de contribuição para obtenção da aposentadoria integral.

Vale ressaltar que o caput do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

No tocante ao fator de conversão, de acordo com os decretos que regulamentam a Lei 8.213/91, a conversão de tempo de atividade exercido sob condições especiais em tempo de atividade comum, observa, para o homem, o fator 1,4 (de 25 para 35 anos).

É este o entendimento consagrado pela TNU ao julgar o Pedido de Uniformização n.2007.63.06.00.8925-8, na Sessão de 29.09.2008, *verbis*:

"Admitida a especialidade da atividade desenvolvida de 08/08/1977 a 31/05/94, é devida a conversão do respectivo tempo de serviço para comum, nos termos do art.28 da Lei 9.711, de 1998, utilizando-se, para obtenção do acréscimo devido, o fator multiplicador 0,4 para o homem- 25 anos de especial para 35 anos comum" (TRF da 4ª Região, AC2003.70.00.056232-7/PR, DE 28.8.20070."

Ressalta-se que o § 2º do art.70 do Decreto n.3048/99 (incluído pelo Decreto 4.827/03), determina a aplicação do fator 1,4 ao trabalho prestado em qualquer período.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, por fim, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo formulado pelo autor (25/04/07).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação da autarquia.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada JORGE ALEXANDRE BARBOSA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com data de início - DIB em 25.04.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Intimem-se .

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.011702-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA JOANA MENDES DA SILVA

ADVOGADO : LOURIVAL GOMES DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por considerar a doença invocada preexistente à refiliação da autora aos quadros da previdência, deixando condená-la ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fls. 14/19), guias de recolhimento à previdência social (fls. 20/33), consulta a

vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 61) e consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 62), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 96/101) que a autora é portadora de esquizofrenia residual. Afirma o perito médico que a autora apresenta embotamento afetivo, hipoatividade, passividade e falta de iniciativa, além de pobreza no conteúdo do discurso e no desempenho social. Conclui que a autora não apresenta condições psíquicas adequadas para assumir as responsabilidades de uma profissão por tempo indeterminado.

Embora o perito médico não tenha afirmado uma incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, lavradora, hoje com 52 anos de idade, que fique afastada para tratamento médico e ainda retorne a uma atividade que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

II- Agravo Retido interposto pela autora não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

III - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

IV- Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, em cotejo com a profissão por ela exercida (costureira), a moléstia por ela apresentada, de natureza degenerativa, bem como o quanto salientado pelo sr perito, no que tange à ausência de sua melhora, apesar do tratamento clínico, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

V- Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada da autora.

(...)

VIII- Agravo Retido interposto pelo réu não conhecido. Remessa Oficial tida por interposta e Apelação da parte autora parcialmente providas. Apelação do INSS improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.001504-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 14.08.2007, v. u., DJF3 29.08.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Não se podendo precisar se o valor da condenação ultrapassa ou não limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, legitima-se o reexame necessário.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Apesar do laudo pericial ter atestado incapacidade total e temporária da Autora, tendo como referência a natureza do seu trabalho (rural) - atividade que lhe garantia a sobrevivência -, o caráter degenerativo das doenças diagnosticadas e sua idade avançada (63 anos), presume-se que o labor rural não poderá mais ser exercido, tornando-se praticamente nulas as chances de inserção no mercado de trabalho, não se podendo falar em possibilidade de reabilitação.

4. O termo inicial do benefício é a data do laudo pericial. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

5. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

6. Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora deverão incidir sobre todas as prestações vencidas até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF, RE nº 298.616-SP).

7. Honorários advocatícios reduzidos para 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença, em consonância com orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92; mas não quanto às demais despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, é incabível a condenação do INSS a restituir valores de custas e despesas processuais, pois o Autor não despendeu valores a esse título, por ser beneficiário da assistência judiciária.

9. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos."

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora aos quadros da previdência, vez que consta do laudo pericial, datado de 21.05.2009, que a autora é portadora da doença há 23 anos, o que à época não impediu o exercício de sua profissão, considerando que o último vínculo empregatício registrado em sua CTPS foi encerrado em 05.01.1990 (fls. 17), tendo o perito médico afirmado que a autora apresentou piora dos sintomas negativos da esquizofrenia (embotamento afetivo e social, apatia e passividade) há aproximadamente dois anos (fls. 100). Assim, está claro que à época da refiliação a autora apresentava plenas condições de trabalho, o que foi se agravando com o decorrer do tempo, devido à natureza de sua patologia, ensejando a aplicação da parte final do § 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.06.2008 - fls. 63), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 42/42v.).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOANA MENDES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 16.06.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 63), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.11.002077-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO DE SOUZA FRANCA

ADVOGADO : EVA GASPAR e outro

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

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 21.10.1977 a 05.03.1997, laborado na empresa Máquinas Agrícolas Jacto, totalizando o autor 36 anos, 09 meses e 06 dias de tempo de serviço até 23.10.2006. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar de 24.10.2006, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial calculada na forma da lei. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Resolução 561/2007 do E. Conselho da Justiça Federal, incidindo juros de mora, devidos desde a citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, à taxa de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada a insalubridade em razão do uso de equipamento de proteção individual, uma vez que houve redução do nível de ruído para valores abaixo do limite legal; que somente é admitida a conversão do tempo especial em comum após dezembro de 1980 e que os laudos apresentados são extemporâneos, não retratando o ambiente de trabalho à época da prestação de serviço.

Contra-razões do autor (fl.167/172).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 04.03.1960, comprovar o exercício de atividade sob condições insalubres no período de 21.10.1977 a 05.03.1997, em que trabalhou na empresa Máquinas Agrícolas Jacto S/A, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 24.10.2006, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Não merece acolhimento a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Ademais, no caso dos autos, o autor estava exposto, além do ruído, a graxas e óleo mineral manipulados no processo de montagem de tratores, agente químico absorvido pela pele devido ao contato manual (SB-40 e laudo técnico fl.10/21 e fl.84/120).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum no período de 21.10.1977 a 05.03.1997, laborado na empresa Máquinas Agrícolas Jacto, em razão da exposição a ruídos de 83 decibéis, graxa e óleo mineral (hidrocarbonetos), na função de montador e líder de montagem, conforme SB-40 e laudo técnico (fl. fl.10/21 e fl.84/120), agentes químicos previsto no código 1.2.11 e 1.1.6, art.2º do Decreto 53.831/64.

Somado o período sujeito à conversão de atividade especial em comum com os de atividade comum, o autor totaliza **36 anos, 09 meses e 06 dias de tempo de serviço até 23.10.2006**, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 149 da r. sentença de primeira instância.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99, uma vez que implementou os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

Mantido o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço em 24.10.2006, data do requerimento administrativo (fl.81), uma vez que estavam presentes os documentos necessários ao reconhecimento de atividade sob condições especiais.

Não incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista a data do ajuizamento da ação (30.04.2008).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional..

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para que o valor da aposentadoria por tempo de serviço seja calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ ANTONIO DE SOUZA FRANÇA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR **TEMPO DE SERVIÇO (36 anos, 09 meses e 06 dias), com data de início - DIB em 24.10.2006**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.004041-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELIZIA GOMES DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : JOSE CARLOS RODRIGUES FRANCISCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por ELIZIA GOMES DE OLIVEIRA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em síntese, sofrer de Hanseníase Wirchoviana, causadora de deficiências permanentes, o que ocasiona também rejeição social, eis que sua enfermidade é conhecida como Lepra, fator que ensejaria inclusive concessão de benefício assistencial.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 10.12.08 atesta ser a parte autora, ora apelante, portadora de Hanseníase Wirchoviana; mão esquerda em garra, com reabsorção muscular sem força e anestesiada; Úlcera trofica em pé direito e nariz em sela, já operado, estas seqüelas definitivas, de difícil melhora clínica e readaptação ao mercado profissional. Conseqüentemente, a ausência de capacitação laborativa permanecerá devido à lesão em nervos, músculos e ossos (fls. 78/83).

Os exames diagnosticam também Fenômeno de Lucio, desabamento nasal, neurite de mediano esquerdo, submetida à reconstrução nasal em 2007 e aguarda cirurgia para correção dos dedos da mão esquerda (fls. 18/20). Ingere medicações (fls. 21/24).

Acrescente-se estar na faixa etária de 52 (cinquenta e dois) anos e desempenhou os ofícios de faxineira e empregada doméstica ao longo de sua vida, conforme dados da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 13/15) e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Em suma, exigir da recorrente que labore sob tal hipótese é esquecer-se do basilar constitucional da dignidade da pessoa humana.

Considerando-se o conjunto probatório e as suas condições pessoais, consubstanciados em exames e atestados médicos (fls. 16/24), a formar o livre convencimento motivado do Magistrado, cabível a implantação de aposentadoria por invalidez, em face da improbabilidade de reabilitação para outra atividade que lhe garanta a subsistência, fato apontado pelo próprio perito.

Saliente-se que poderá ser cassada a qualquer tempo, se restar provada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência do Tribunal Superior em caso análogo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido" (g.n.).

(REsp 965.597/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5a Turma, j. 23.8.07, DJ 17.9.07, p. 355).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a **incapacidade** laborativa informada pelo **laudo pericial**.*

*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da **incapacidade** laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de **aposentadoria por invalidez**, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

5. Agravo regimental improvido" (g.n.).

(AGREsp no 871.595, 5a Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6.11.08, DJE 24.11.08).

E desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA . INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

(omissis)".

(AC no 2008.03.99.054483-4, 10a Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

No que concerne à filiação ao regime previdenciário e cumprimento de carência, verifica-se ter contribuído de 1.976 a 1.988 e de 1.12.81 a 15.5.99 como doméstica, somando-se mais de 120 (cento e vinte) contribuições. Requereu administrativamente auxílio-doença, indeferido por perda da qualidade de segurado.

Após, verteu contribuições de 12.8.05 até o presente momento. O litígio foi proposto em 15.8 daquele ano, cujo pedido inicial é aposentadoria por invalidez, e parecer médico diz haver prontuário de Hanseníase desde 2004, mas já apresentava garra arbitral à esquerda. Ante a imprecisão quanto à data de início da moléstia e da incapacidade, há de ser

da data do laudo (10.12.08), pois só então se tornou inequívoca a inaptidão total e permanente da obreira, segundo jurisprudência dominante no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp 314.913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, j. 29.5.01, DJ 18.6.01 p. 212).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar, que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da de nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora à 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.01.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos ditames do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, §1º, do CTN. Os juros moratórios não recairão entre a data dos cálculos definitivos e da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo lapso, computar-se-ão tais juros até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

Impende anotar que o conceito de despesas processuais no qual se incluem os honorários periciais não se confunde com o de custas e emolumentos, que são custas processuais. Neste diapasão, não há isenção do apelado relativamente a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o dispêndio, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 84. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC, Súmula nº 111 do C. STJ e entendimento desta 10ª Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de aposentadoria por invalidez de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos da seguradora para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.005240-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA FRANCISCA MACHADO MATHIAS

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 21.10.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 14.10.09, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com tutela antecipatória, com décimo terceiro salário, a partir da citação (16.03.09), bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Em seu recurso o INSS requer preliminarmente a revogação da tutela antecipada e no mérito pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido e subsidiariamente pleiteia a redução da verba honorária.

Subiram os autos sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início anoto que não merece guarida o pedido de revogação, quanto à ordenada imediata implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, sendo concedida a tutela específica, nos termos do art. 461, § 3º do C. Pr.Civil.

Ademais, quanto ao mérito a aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 26.02.68, na cidade de Lupércio - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 11);

b) cópia da CTPS da autora, emitida em 09.07.1981, no DRT Garça - SP, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1982 a 1993 (fls.12/13).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 50/52).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 11.07.2003 (fls. 10).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 26.12.2005, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural . A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada LUZIA FRANCISCA MACHADO MATHIAS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 16.03.2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.000224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALDEMIR ALVES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para recalcular o valor inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação da ORTN/OTN, nos termos do art. 1º, da Lei 6.423/77 e, após, deverá sofrer reajustes automáticos na forma estabelecida pela Súmula 260/TFR e o disposto no art. 58, do ADCT, a partir do advento da Constituição Federal até o implemento da Lei 8.213/91.

O benefício do autor foi concedido em 01.03.86 (fls. 15).

A r. sentença recorrida, de 30.04.09, reconhecendo a prescrição das diferenças eventualmente verificadas em data pretérita a 09.01.03, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia apenas a revisar renda mensal inicial do benefício, com a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando a variação da ORTN/OTN/BTN, bem como a pagar o valor relativamente às diferenças de prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, e correção monetária, e honorários advocatícios de 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111, do STJ), sem reembolso de custas.

Em seu recurso, a autarquia suscita a ocorrência da decadência.

Com contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103, da Lei 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na Lei 9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).

Quanto à matéria de fundo, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, devem ser corrigidos apenas os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos art. 21, § 1º, da CLPS/84.

Os procedimentos administrativos de que decorreram os cálculos da renda mensal inicial anteriores à Constituição Federal importaram prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor de benefício.

Com efeito, é certo que a atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze observou critério diverso do previsto na Lei 6.423/77, logo tenho por evidente que o procedimento adotado implicou reduzir a renda mensal inicial dos benefícios, merecendo ser revista.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. 1. Tratando-se de benefícios concedidos antes da CF/88, a correção monetária deverá observar o prescrito na Lei nº 6.423/77, a qual corrige monetariamente pela ORTN/OTN somente os 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1097966/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 22/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. A correção monetária do salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 501.925/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007 p. 432)

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.

- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.

- Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

- Recurso conhecido mas desprovido.

(REsp 253823/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2000, DJ 19/02/2001 p. 201)"

De outra parte, cristaliza-se a jurisprudência no enunciado da Súmula TFR 260, mandando incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na Lei 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

A primeira parte do enunciado da referida súmula se aplica até a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT (abril de 1989). A segunda parte aplica-se apenas até outubro de 1984, eis que perdeu eficácia com a edição do Decreto-lei 2.171/84, que determina para fins de enquadramento do valor do benefício, a utilização do salário-mínimo novo, ao invés do revogado.

A revisão prevista no art. 58 do ADCT, por seu turno, teve como termo inicial o mês de abril de 1989 (RE 163.618 SP, **Min. Marco Aurélio**) e o termo final o mês de dezembro de 1991 (RE 290.082 AgR SP, **Min. Maurício Corrêa**).

Na espécie, a ação foi proposta em 09.01.08, após o lapso prescricional, extinguindo-se, nos termos do enunciado da Súmula STJ 85, todas as diferenças decorrentes da não-observância da Súmula TFR 260 e do disposto no art. 58, do ADCT.

De conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO-MÍNIMO DE REFERÊNCIA. UTILIZAÇÃO. SÚMULA Nº 260 DO TFR. NÃO APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. I - A teor de pacífico entendimento da Egrégia Terceira Seção, no interregno compreendido entre a edição do Decreto-lei nº 2.351/87 e o início da vigência do art. 58 do ADCT, os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário-mínimo de referência. II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula nº 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da concessão. III - Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91. IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (REsp 495.005 SP, REsp 524.170 SP; REsp 523.888 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 603.635 DF, Min. Gilson Dipp; REsp 359.370 RN, Min. Felix Fisher).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. 1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art.

1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.

4. Agravo desprovido.

(AgRg no Ag 932.051/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007 p. 326)"

No mesmo sentido precedente da Colenda 9ª Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 260/TFR E ARTIGO 58 DO ADCT. OCORRÊNCIA. PROVIMENTO. ART. 269, IV, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- O Egrégio Superior Tribunal de Justiça determinou o retorno dos autos a este Tribunal, a fim de que seja analisada a irresignação aduzida nos embargos de declaração.

- Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Recolhe-se dos autos que mesmo após a oposição de embargos de declaração, remanesce a questão da prescrição relativamente à incidência do enunciado nº 260 da Súmula do extinto TFR, com a aplicação do critério de reajuste do art. 58 do ADCT.

- A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, antes da Constituição Federal de 1988, o reajuste do benefício previdenciário deve obedecer aos critérios da Súmula nº 260 do TFR, que prevalece até o sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental, data do termo inicial da eficácia do artigo 58 do ADCT, que vige até 9 de dezembro de 1991.

- Na hipótese dos autos, a presente ação foi ajuizada em 10.07.1997 (fls. 02), motivo pelo qual nos termos do art. 103 da Lei 8.213/91, a contagem do prazo prescricional retroage a 10.07.1992. Forçoso é reconhecer que todas as diferenças decorrentes da incidência da Súmula 260/TFR e do art. 58 do ADCT foram alcançadas pela prescrição quinquenal.

- Diante do exposto, acolho os presentes embargos de declaração para dar-lhes provimento e, em consequência, com fundamento no art. 269, IV, do CPC, decretar a improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora nas custas e verba honorária por ser beneficiária da justiça gratuita.

(ED na AC nº 1999039905507464; unânime; Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi; DJF3 20.08.08)"

Destarte, deve ser mantida a r. sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Honorários advocatícios mantidos, uma vez que não impugnados pela recorrente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Cumpra deixar assente que diante da Portaria Interministerial nº 28, de 26.01.06, do Ministério da Previdência Social, os órgãos de representação judicial da Advocacia Geral da União e da Procuradoria-Geral Federal ficaram autorizados a não recorrer de decisão judicial referente à aplicação ORTN/OTN.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.000398-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE SEBASTIAO DA SILVA

ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se, contudo os art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 143/145.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.06.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.01.2009 (fl. 113/120), revela que o autor é portador de protusões discais e alterações degenerativas nos discos intervertebrais, que, no entanto, não lhe acarretariam limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laboral do autor, não levou em consideração a atividade exercida de conferente, trabalhando em armazém, e a sobrecarga que acarreta para a coluna.

Destaco que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 13.11.2003 a 13.02.2004, 12.03.2004 a 06.10.2004 e 18.04.2005 a 31.08.2008 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 21.01.2008.

No caso dos autos considerando-se a relação entre a atividade desenvolvida pelo autor (conferente) e as enfermidades, bem como a observação do laudo quanto a ocorrência de dor lombar em caso de sobrecarga à coluna e o fato de ter recebido auxílio-doença por mais de 3 anos, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até

que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora José Sebastião da Silva, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 29.01.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.000656-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO EVANDO DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : ARIANE BUENO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), com execução sujeita ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da realização de nova perícia não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 110/116 analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 16/17), carta de concessão / memória de cálculo (fls. 57) e informações do benefício - INFBEN (fls. 83), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 31.01.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 110/116) que o autor é portador de protrusão discal. Afirma o perito médico que tal patologia causa redução persistente da capacidade fisiológico-funcional. Aduz, ainda, que o autor está sendo submetido a tratamento ambulatorial e medicamentoso. Conclui, porém, que não foi caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob a ótica ortopédica.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de protrusão discal, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.
6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.
7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, observa-se dos relatórios médicos de fls. 24/25, datados de janeiro e fevereiro de 2007 e subscritos pelo Dr. João Ulisses Siqueira, que o autor está inapto para atividade laborativa de esforço ou trabalhos braçais, devido a abaulamento discal em L4L5, com compressão raquimedular e radiculopatia crônica em L5 (CID: M51.1), sem condições para a função de operador de máquinas. Ademais, consta do relatório médico de fls. 38, datado de junho de 2007 e subscrito pela Dra. Vanessa Heinke Siqueira, que o autor encontra-se em tratamento médico desde 22.06.2004, com diagnóstico confirmado de abaulamento em C4C5 e abaulamento em L4L5 com compressão radicular evidenciada à eletroneuromiografia (CID: M50.1, M51.1 e M54.1), cursando dores intensas e limitação severa apesar do tratamento e incapacidade total para trabalhos braçais com esforço físico, fato corroborado pelos relatórios médicos de fls. 36/37 e 39, datados de julho e dezembro de 2007 e subscritos pelo Dr. Alberto Duarte Mendes. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 42 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de operador de máquinas apesar do quadro algíco, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 516.128.660-8, vez que o autor já estava incapacitado para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 63/64).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO EVANDO DA SILVA SANTOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 516.128.660-8, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.14.003684-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARLENE MENDES DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença. As parcelas atrasadas devem ser pagas com correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação de tutela para a implantação do benefício no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Alega, ainda, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada. Subsidiariamente, pede a exclusão da multa diária.

A autora, por sua vez, pede a majoração dos honorários advocatícios para percentual entre 10 e 20% do valor da condenação, apurada em liquidação de sentença.

Contra-razões da autora à fl. 157/159.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 139.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.06.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico ortopédico, elaborado em 05.02.2009 (fl. 76/80), atestou que a autora é portadora de tendinopatia de ombro direito e protusões discais, apresentando apenas redução de capacidade.

Já o laudo pericial de fl. 82/85, elaborado em 05.03.2009, afirmou que a autora apresenta quadro de endometriose, que lhe causa incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença no período de 01.02.2000 a 07.12.2007 (fl. 19), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.06.2008.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de

atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (05.03.2009; fl. 85), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total e permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 200,00 por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para excluir a multa diária para implantação do benefício. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial. Por fim, **dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar os honorários advocatícios em R\$ 600,00. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, alterando-se o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez para 05.03.2009.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.002723-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA MESQUITA PESSUTTO incapaz

ADVOGADO : RAFAEL ROSSIGNOLLI DE LAMANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, representada por sua filha, em 22.09.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 27.05.09, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, rejeita o pedido e deixa de condenar a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita, revogando a tutela antecipada concedida.

Em seu recurso, a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo provimento do recurso.

Relatados, decido.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 80 anos (fls. 15).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída da parte autora e de seu cônjuge.

O estudo social, de 23.03.09, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa própria e cujos rendimentos são provenientes da aposentadoria que recebe o marido, no valor de um salário-mínimo, sendo que as despesas com água, energia elétrica, gás, medicamentos, alimentação e telefone totalizam R\$929,00.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADI n. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93, a partir do requerimento administrativo (26.03.08).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Maria Mesquita Pessutto, representada por Delasir Terezinha Pessutto Begosso, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 26.03.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.20.004212-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVELINO DUCATI

ADVOGADO : LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente ação de percepção de benefício previdenciário, onde o autor objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento e averbação de tempo de serviço rural, no período de 20.08.1957 a 26.12.1975.

Em audiência de conciliação, instrução e julgamento, a requerimento do autor e com a concordância da autarquia federal, a fls.50 foi homologada a desistência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural exercida pelo autor no período de 23.02.1961 (14 anos de idade) a 26.12.1975, o que totalizou um tempo de 14 (catorze) anos 10 (dez) meses e 09 (nove) dias e determinou ao INSS a proceder a averbação do tempo reconhecido, expedindo-se a respectiva certidão de contagem de tempo recíproca. Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, mas não nas custas processuais em face de sua isenção. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de impossibilidade da contagem recíproca entre o tempo de serviço rural e público, pois não bastaria a prova do exercício de atividade rural, já que imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período que o autor alega ter laborado na atividade campesina. Aduziu, ainda, a ausência de início de prova material comprobatória do trabalho rurícola, pois os documentos juntados não são contemporâneos à época dos fatos, nem se referem àqueles indicados na lei. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de 23.02.1961 (14 anos de idade) a 26.12.1975.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento do autor, contraído em 18.10.1969, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 14); CTPS do autor, onde consta registro de servente no Clube Araraquarense no período de 17.04.1980 a 23.12.1981 (fls.18); declarações para produzir prova perante a seguridade social, assinadas por testemunhas, com firma reconhecida, afirmando que o autor exerceu atividades rurais nos períodos de 1960 a 1969 e de 1970 a 1975, datadas de março e abril 2.003 (fls.24, 34/35 e 37); carteira de contribuição do autor (sócio) do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Altonia, datada de 06.06.1973 (fls.25); certidão e escritura de matrícula de compra e venda do cartório de registro de imóveis, na qual consta que o autor, de profissão lavrador, e outros, adquiriram um lote de 18,63 hectares, em 10.10.1970 (fls.26); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cianorte, de exercício de atividade rural desenvolvida pelo autor, no período de 18.10.1960 a 31.12.1969 (fls.30); declaração de exercício de atividade rural desenvolvida pelo autor, no período de 1970 a 1975, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Altonia (fls.31); guias de recolhimentos de impostos sobre a propriedade territorial rural, dos exercícios de 1973 e 1974, referentes ao Sítio Sumatra, de propriedade de Mauricio Ducatt e outros, com enquadramento de trabalhador rural (fls.32/33); certidão da Justiça Eleitoral afirmando que o autor, quando de seu registro cadastral, em 24.08.1966, informou a profissão de lavrador (fls.36); documento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Altonia, requerido pelo autor, para produzir prova perante a seguridade social, datado de 31.03.20003 (fls.38).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rústico do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls. 52/54 e 113).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora

à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se, ainda, que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No tocante à expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, ao argumento de ausência de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, cumpre consignar que não obsta a autarquia previdenciária de expedir a certidão sob pena de violar a garantia constitucional prevista no artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal.

Com efeito, somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira.

Ressalte-se, entretanto, que na certidão a ser expedida nada impede que o INSS ateste a falta de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido.

Neste sentido é o entendimento desta E. 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL ANTES DOS 14 ANOS. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE DO INSS PARA EXIGIR O PAGAMENTO DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF.

(...)

III - É dever do INSS providenciar a expedição de qualquer certidão destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, na forma do disposto no art. 5º, XXXIV, da Constituição da República.

IV - Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir o pagamento da indenização de que trata o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem. Precedentes do STF.

V - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.(...)"

(AC nº 1999.61.09.005968-0, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10.06.2008, DJ 25.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. LAVRADOR. ARTIGO 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91 E SÚMULA 149 SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INDENIZAÇÃO.

1. Nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, o Autor comprovou que trabalhou como lavrador, no período de 27/07/1963 a 28/2/1977.

2. A legislação vigente à época da prestação do serviço (Lei 4.214/63 e Decreto nº 73.617/74) considerava o trabalhador rural segurado obrigatório da Previdência Social, mas não o obrigava a efetuar recolhimentos. Apenas as empresas e os produtores rurais eram contribuintes do sistema. Se assim é, não pode ocorrer o condicionamento do reconhecimento do tempo de serviço rural ao recolhimento das contribuições previdenciárias, vez que indevidas.

3. De acordo com o § 2º do artigo 55, o tempo de serviço anterior à data de vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

4. Comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, é dever-poder do INSS expedir a certidão do tempo de serviço.

5. A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

6. Remessa oficial e Apelação do INSS desprovidas."

(AC nº 2004.61.07.002138-2, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 30.09.2008, DJF3 15.10.2008).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantida a r.sentença que reconheceu o período de 23.02.1961 a 26.12.1975.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autarquia, ressaltando-se, todavia, que o período ora reconhecido poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência, nada impedindo que o INSS ateste a falta de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, mantendo-se no mais a r.sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.83.000851-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA BAHIA
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a averbar o exercício de atividade especial, convertido na forma do art. 57, da Lei 8.213/91, nos períodos de 07.01.1987 a 08.08.1990, laborado na Cotonifício Guilherme, de 08.08.1994 a 22.05.1996, na Cooperativa Central de Laticínios e de 01.03.2000 a 31.12.2003, na Cia Santa Marina. Honorários advocatícios na forma do art. 21 do C.P.C., do qual está isento, quanto à sua parte, o autor, tendo em vista que é beneficiário da Justiça Gratuita. Sem custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório comprova que exerceu atividade como rurícola de 04.11.1975 a 31.05.1979, no Estado da Bahia, época em que era menor de idade, motivo pelo qual os empregadores não o registraram; que no período de 01.10.1999 a 28.02.2000, estava exposto a poeiras nocivas, e de 01.03.2000 a 12.02.2007, na função de operador de empilhadeira, estava exposto a ruídos e riscos de acidentes. Requer, por fim, a condenação do réu à aposentadoria por tempo de serviço, e demais consectários legais.

Não foram apresentadas as contra-razões de réu (certidão fl. 208).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 03.11.1961, a averbação de atividade rural de 04.11.1975 a 31.05.1979, em regime de economia familiar, no Estado da Bahia, e a conversão de atividade especial em comum de 07.01.1987 a 08.08.1990, laborado na Cotonifício Guilherme, de 08.08.1994 a 22.05.1996, na Cooperativa Central de Laticínios e de 01.02.1997 a 12.02.2007, na Cia Santa Marina, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da citação.

De início, verifico erro material na indicação do início do contrato de trabalho na empresa Cotonifício Guilherme que ocorreu em 27.01.1987, conforme ficha de registro e declaração (doc.77/78) e não em 07.01.1987, como constou na inicial, acolhida na sentença, erro material passível de correção nos termos do art. 463 do C.P.C.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou boletim escolar emitido em 17.12.1974, local Fazenda Guarani, Legedão - Bahia, na qual consta o termo "fazendeiro" para designar a profissão do genitor (fl.145). Apresentou, ainda, carteira profissional emitida em 22.03.1979, pela qual se verifica que o primeiro contrato de trabalho do autor refere-se à função de trabalhador rural, de 01.06.1979 a 15.04.1980, na Fazenda dos Brejões, Bahia (doc.57/60), que embora seja posterior ao período probando demonstra seu anterior histórico profissional como rurícola, constituindo tais documentos início de prova material do labor agrícola.

Cumpra apenas destacar que a jurisprudência é pacífica quanto à possibilidade de se estender aos filhos a profissão de rurícola dos pais, sobretudo em situações como as do caso em tela, em que o término da lides rurais teria ocorrido em data anterior à maioridade civil, portanto, impossível exigir-se a apresentação de certificado de reservista ou título de eleitor para fins de verificação da profissão exercida pelo autor à época. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exercam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural."

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 130/131 afirmou que conhece o autor desde que ele era criança, e que o autor trabalhou na Fazenda Brejão, localizada em Lajedão, Estado da Bahia; que frequentou a escola rural, e morava juntamente com o pai, a mãe e o irmão. No mesmo sentido, a testemunha ouvida à fl. 132/133 ao afirmar que chegou em Lajedão no ano de 1973, época em que conheceu o autor que trabalhava na roça, tendo permanecido nas lides rurais até 1980, quando vieram juntos para São Paulo.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **04.11.1975 a 31.05.1979**, em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de

segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 27.01.1987 a 08.08.1990, em razão da exposição a ruídos de 93 decibéis, laborado na Cotonifício Guilherme (SB-40 e laudo técnico fl.73/76), de 08.08.1994 a 22.05.1996, exposto a ruídos de 83 decibéis, na Cooperativa Central de Laticínios (PPP fl.79/80).

De outro turno, conforme os formulários de atividade especial, laudos técnicos e PPP emitidos pela empresa Cia Santa Marina (fl.84/97), o autor de 01.02.1997 a 12.02.2007, estava exposto a poeira sílica livre e outros elementos químicos em suspensão, duas vezes por semana (PPP fl.88/90), sendo que de 01.03.2000 a 31.12.2003, além da poeira sílica, estava exposto a ruídos de 91 decibéis (doc.84/87).

Ressalte-se que o fato de a exposição à poeira sílica só ocorrer duas vezes por semana não elide o reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais a justificar a contagem diferenciada, uma vez que tal elemento químico é bastante nocivo à saúde (fibrogênica), ademais, o efeito cumulativo devido à exposição contínua, ou seja, durante os dez anos em que exerceu atividade na empresa.

Assim, também deve ser tido por especial o período de 01.02.1997 a 12.02.2007, laborado na empresa Cia Santa Marina, atual Saint Gobain Vidros S/A exposto a associação de agentes, químicos - sílica e outros elementos, e físico - ruídos, código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.2.12 "sílica, em indústria de vidros e porcelanas" anexo I, do Decreto 83.080/79.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial, e comum, o autor totaliza **23 anos, 09 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 08 meses e 01 dia até 13.12.2007**, término do vínculo empregatício, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço com renda mensal inicial calculada na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 17.03.2008, data da citação (fl.105), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a averbação de atividade especial em comum de 04.11.1975 a 31.05.1975, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º C.P.C.) e determinar a conversão de atividade especial em comum do período de 01.02.1997 a 12.02.2007, laborado na Cia Santa Marina e **dou parcial provimento à remessa oficial** para corrigir o erro material apontado, totalizando o autor 23 anos, 09 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 08 meses e 01 dia até 13.12.2007, término do vínculo empregatício. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo serviço, com termo inicial em 17.03.2008, data da citação, e valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância. As verbas acessórias deverão se aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ CARLOS DA SILVA BAHIA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 17.03.2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.003330-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ONIVALDO RODRIGUES DA SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP

No. ORIG. : 97.00.00063-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Santa Fé do Sul/SP, que, em ação declaratória de reconhecimento de tempo de serviço rural, indeferiu o pedido de restituição pelo autor nos autos da certidão de tempo de serviço - CTC anteriormente expedida para que possa ser substituída por outra a ser expedida nos termos da decisão proferida em ação rescisória, devendo a autarquia servir-se das vias ordinárias adequadas, sob o fundamento de não constar daqueles autos a expedição da certidão mencionada.

Alega o agravante, em síntese, que o v. acórdão proferido na ação rescisória, que promoveu em face da sentença prolatada na ação declaratória de reconhecimento de tempo de serviço rural, determinou a expedição de uma nova

certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca (CTC). Aduz que a certidão anteriormente expedida não pode ser aproveitada para fins de concessão de benefício em outro regime previdenciário. Alega, ainda, que para a expedição de nova CTC deve ser restituída aquela anteriormente expedida, pois não se pode emitir uma nova certidão contendo o mesmo período da primeira sem cancelá-la.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que seja determinado que o autor restitua nos autos a CTC, isso se não utilizou a referida certidão junto a órgão previdenciário onde estiver lotado (Secretaria de Segurança Pública), ou, que seja expedido ofício à Secretaria de Segurança Pública para que restitua a certidão.

Às fls. 30/31 o MM. Juízo *a quo* prestou informações.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se das informações prestadas pelo MM. Juízo *a quo* que "*não consta dos autos qualquer informação quanto à efetiva expedição e entrega da certidão de tempo de serviço do interessado, ou mesmo a utilização dela por parte do autor*" (fls. 31).

Compulsando os autos do presente agravo, no entanto, constata-se que, embora instruído com as peças obrigatórias previstas no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não há elementos suficientes à correta apreciação da controvérsia, eis que o agravante não trouxe nenhum documento capaz de comprovar a sua alegação de que efetivamente houve a expedição da certidão de tempo de contribuição em questão, inclusive na própria via administrativa.

Cabe registrar, por oportuno, o entendimento sufragado no julgado a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525 C/C 544 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 288/STF. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

I - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de não conhecer do recurso, quando verificada a ausência de peça no instrumento, ainda que facultativa, mas indispensável para a compreensão da controvérsia. Fundamenta-se nos artigos 525 e 544 do Código de Processo Civil, cumulativamente. Ademais, entende-se incidir o verbete de Súmula 288/STF.

II - Desta forma, o rol descrito nos artigos 525, I e 544, § 1º da Lei Processual diz respeito, tão-somente, à formação mínima a ser dada ao agravo de instrumento. Assim, as peças ali elencadas são de obrigatoria observância. Além dessas, à evidência, deve o recorrente juntar todas outras que possibilitem entendimento do litígio posto em questão. Em síntese, tem-se que as peças necessárias também devem ser trasladadas pelo agravante, sob pena do não conhecimento do recurso. Precedentes da Corte Especial.

III - Agravo interno desprovido"

(STJ, AgRg no Ag 780229/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 12.09.2006, v.u., D.J.U. 09.10.2006, p. 350).

Destarte, inexistem elementos suficientes para verificação das alegações trazidas no presente agravo. Frise-se que ao agravante cabe trazer aos autos todos os meios de prova que achar suficientes para demonstrar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027581-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA PEDRINI DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00173-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

Decisão

Fls. 41/46: Trata-se de agravo interposto por MARIA PEDRINI DOS SANTOS, com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em face da decisão monocrática proferida às fls. 36/37 que, com base no art. 557, § 1º-A, do Código

de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS no qual se objetiva a reforma de decisão que, em ação em fase de execução, determinou a citação do INSS para pagamento ou oferecimento de embargos, nos termos do art. 730 do CPC, fixando os honorários advocatícios em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) para a execução, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser possível a fixação dos honorários advocatícios em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor.

Requer caso não haja retratação, o provimento do presente agravo, devendo ser mantida a decisão proferida pelo Juízo *a quo* quanto à condenação do INSS a sucumbência.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 36/37.

Com efeito, em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não aplicando-se o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

"I. Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004). II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentalmente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505). III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa. IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º)." (STF, RE 420816/PR, Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, 29.09.2004, DJ 10.12.2006)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.

I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.

II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.

III. - Agravo não provido.

(STF, RE-AgR nº 417979/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 1ª Turma; j. 01.02.2005, DJ de 25.02.2005)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA. SEGURANÇA JURÍDICA. PRECEDENTES. TESE DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 345/STJ.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento segundo o qual não cabe modificar, em sede de execução, a determinação, por decisão transitada em julgado, de incidência de juros moratórios sobre o precatório complementar até o depósito integral da dívida, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e conseqüente afronta à segurança jurídica.

2. A matéria relativa à coisa julgada inconstitucional não foi alegada no recurso especial, razão pela qual se opera a preclusão consumativa.

3. Consoante a jurisprudência preponderante desta Corte, é indevida a fixação de honorários advocatícios em execuções não embargadas contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 4º da Medida Provisória nº 2.180/2001, desde que a execução tenha sido ajuizada após a edição de tal norma, não seja o crédito de pequeno valor nem se trate de execução de sentença proveniente de ação civil pública ou de ação coletiva proposta por associação ou sindicato como substitutos processuais. Precedentes.

4. O simples fato de o Excelso Pretório não ter adotado o mesmo posicionamento deste Superior Tribunal de Justiça não impede esta Corte de dar a interpretação que entender mais correta a uma norma infraconstitucional.

5. In casu, cuida-se de execução de sentença proferida em ação civil pública, razão pela qual são cabidos honorários advocatícios. Aplicação do disposto na Súmula 345/STJ.

6. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1124175 / RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 04/08/2009, DJe 24/08/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO DE PEQUENO VALOR.

1. Devida a verba honorária na execução de título judicial contra a Fazenda Pública de débito de pequeno valor, ajuizada após a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que não embargada.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1113036/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 23/06/2009, DJe 03/08/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL.

ADMINISTRATIVO. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). DEVEDORA A FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. CPC, ART. 20, § 4º.

1. Quando a execução de sentença se funda em dívida a ser quitada por intermédio de requisições de pequeno valor (RPV), são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Nacional, art. 20, § 4º do CPC.

2. Inaplicabilidade do artigo 1º-D da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001.

3. Agravo desprovido."

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 673325/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 10/03/2009, DJe 06/04/2009)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, reconsidero a r. decisão de fls. 36/37, e nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FRANCISCO LUIZ DOS SANTOS

ADVOGADO : ANDREA PINHEIRO GRANGEIRO DA SILVA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.004151-3 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se o agravante contra a decisão judicial proferida nos autos da ação mandamental que objetiva a suspensão dos descontos na aposentadoria do impetrante, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de liminar.

À fl. 193/194, foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso (fl. 199/202).

Ocorre que, conforme informações prestadas à fl. 204/213, foi prolatada sentença nos autos da ação principal pela qual foi parcialmente concedida a segurança pleiteada.

Tendo em vista que o presente Agravo de Instrumento foi interposto contra decisão pertinente ao deferimento do provimento antecipado pleiteado, tem-se que o recurso perdeu seu objeto, motivo pelo qual julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado".

(TRF 3ª Região, AG nº 2000.03.00.049815-2/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Raquel Perrini, v.u., j. 16.9.2002, DJ 6.12.2002, p. 511).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE TUTELA. JULGAMENTO DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Agravo prejudicado pelo julgamento de mérito da ação e da apelação da sentença.

II - Perda de objeto.

III - Recurso Prejudicado.

(TRF 3ª Região, AG nº 97.03.008437-0/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, v.u., j. 27.5.2002, DJU 6.12.2002, p. 466).

Diante do exposto, **julgo prejudicado o agravo de instrumento do INSS**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037351-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

AGRAVANTE : ELENA SILVEIRA LIMA LOPES

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 09.00.00216-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto contra a decisão que, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 01/03/2009, com liberação dos valores retidos.

A segurada informou, às fls. 52/53, que o INSS descumpriu a r. decisão, pois "*somente restabeleceu o benefício, mas não pagou os benefícios desde 01/03/09, pagando somente o mês de novembro.*". Dessa forma, requer que o INSS efetue o pagamento do auxílio-doença, desde 01/03/09, e que seja arbitrada multa diária pelo descumprimento da decisão.

Pretende a autarquia previdenciária a reconsideração da decisão para que as parcelas atrasadas sejam pagas por meio de precatório. Sustenta, em síntese, ofensa ao disposto nos artigos 100, "caput", §§1º, §1º-A e 3º e 167, VI da CF e artigo 730 do CPC. Por fim, requer o prequestionamento dos dispositivos mencionados, com o fito de possibilitar a interposição de recursos às instâncias superiores.

Decido.

A decisão agravada (fl. 44) foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão denegatória da antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual foi mantida a cessação do benefício de auxílio-doença.

Alega a agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a prorrogação do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o periculum in mora.

É o breve relatório. Decido.

A agravante, portadora de diversas enfermidades de caráter crônico e degenerativo (hérnias de disco, cervicalgia, tóraco-dorsalgia, lombociatalgia), além de distúrbios psiquiátricos (depressão acentuada, ansiedade), não obteve a renovação de seu auxílio-doença, encerrado em 28/02/2009. No entanto, seu estado de saúde permanece incapacitante, conforme atestado em relatório médico (fl. 35/36).

Forçoso concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais, sobretudo considerando que a agravante exerce funções que demandam grande esforço físico, trabalhando como empregada doméstica, restando improvável o seu retorno ao mercado de trabalho.

Assim, incapacitada para exercer o labor e na condição de segurada, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL DA AUTORA. I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de problemas de coluna, os quais foram atestados pelo laudo médico pericial, que revelou, inclusive, que a demandante faz uso de medicamentos com função antiinflamatória e analgésica. II - Nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade do retorno da autora ao trabalho antes que se recupere para o desempenho de suas funções habituais de costureira, ou que se reabilite para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(10ª Turma, AC 200803990126908, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/11/2008, v.u., DJ 19/11/2008)

Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão do precedente esposado, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Em havendo documentação bastante, expeça-se e-mail ao INSS, para que promova o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 01/03/2009, com liberação dos valores até aqui retidos.

Após, decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo."

Dispõe o art. 100 da CF/88 que toda a dívida da União, Estado e Município, à exceção dos créditos de natureza alimentícia, deverá ser paga na ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

Somente com o advento do § 3º do art. 100 da CF/88, acrescido pela EC nº 20/98, referido preceito restou mitigado, sendo cumpridas as obrigações definidas em lei como "de pequeno valor" independentemente de precatório, desde que transitada em julgado a sentença judicial.

Cumpra ressaltar que o disposto nos arts. 3º e 17, § 1º, da L. 10.259/01 alterou o limite previsto no artigo 128 da Lei 8.213/91 para o equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante os dispositivos constitucionais e legais supracitados, o pagamento de valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Nesse sentido, segue entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. VALORES ATRASADOS. PAGAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- Tutela antecipada mantida, ante a demonstração dos pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

- Em relação aos atrasados, incabível o pagamento das parcelas atrasadas mediante provimento antecipado, tendo em vista que o pagamento desses valores se dá na forma dos requisitórios, jamais pela exigência de pagamento direto pelo INSS. (g.n.)

- Agravo de instrumento parcialmente provido para dispensar a autarquia do pagamento dos valores atrasados até o momento de eventual execução."

(TRF3, AI 200803000080363, Rel. Des. Eva Regina, SÉTIMA TURMA, j. 15.06.2009, DJ 08.07.2009, p. 623);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é elemento que, per se, caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

II - O recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida.

III - Pagamento imediato das parcelas atrasadas do benefício assistencial (no período de 01/11/04 a 31/01/06) configura-se em meio disfarçado de antecipar à execução, o que não se concebe. (g.n.)

IV - Agravo não provido."

(TRF3, AG 200703000002074, Rel. Des. Marianina Galante, OITAVA TURMA, j. 11.06.2007, DJ 11.07.2007, p. 476);

"PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais.

2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93.

3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.

4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela.

5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, improcedente a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto.

6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeat a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. (g.n.)

7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF3, AG 200503000940843, Rel. Des. Nelson Bernardes, NONA TURMA, j. 24.04.2006, DJ 20.07.2006, p. 612); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). (g.n.)

- Agravo regimental não provido."

(TRF3, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, OITAVA TURMA, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005, p. 526)".

In casu, tendo em vista que o INSS já restabeleceu o benefício pleiteado, não se justifica a concessão de tutela antecipada para o pagamento das parcelas vencidas, que deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal.

Posto isto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao agravo inominado para limitar a tutela antecipada concedida na decisão de fl. 44 ao restabelecimento imediato do benefício pleiteado, devendo as parcelas vencidas serem pagas por meio de RPV na execução.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042580-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 91.02.06319-0 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA em face de decisão que, em ação de concessão de aposentadoria especial de anistiado ajuizado por seu falecido pai Waldemar Rodrigues de Oliveira, em fase de execução, indeferiu o seu pedido de habilitação, ao fundamento de que não comprovou dependência econômica em relação à sua irmã Liane dos Santos Oliveira, tampouco a qualidade de sucessor da referida beneficiária na forma da lei civil (art. 1060 do CPC).

Sustenta o agravante, em síntese, ser descabido o indeferimento da habilitação, sob o argumento da dependente previdenciária por doença, sua irmã Liane dos Santos Oliveira (hoje falecida), ser a única apta a ser habilitada. Aduz que com o falecimento da filha e herdeira Liane, seus filhos (netos do autor) serão habilitados oportunamente, fato esse que não exclui os demais filhos e herdeiros do autor Waldemar Rodrigues de Oliveira, de concorrer em igualdade de condições para habilitação do crédito, nos termos do art. 1060, I, do CPC.

Requer a concessão do efeito ativo, e ao final, o provimento do presente agravo, para o fim de admitir o agravante devidamente habilitado no pólo ativo da ação em substituição ao seu falecido pai Waldemar Rodrigues de Oliveira, sem prejuízo de oportuna habilitação dos demais sucessores na forma da lei civil.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que apenas, na ausência de dependentes previdenciários (art. 16 da Lei nº 8.213/91), é que ficam os sucessores do *de cujus*, na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento dos valores não recebidos em vida pelo segurado, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

Nesse sentido, julgado da Terceira Seção desta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AC 98.03.051493-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Terceira Seção, j. 22/08/2007, DJ 27/09/2007)

No mesmo contexto, precedentes deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ÓBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA E FILHA. ÚNICOS HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE.

Provado o óbito do segurado e a qualidade de dependentes habilitados à pensão da morte da viúva e de uma das filhas na data do óbito, admite-se a habilitação e a sucessão processual somente destas, sem necessidade de intimação de todos os herdeiros, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Agravo de instrumento provido.

Embargos de declaração prejudicados."

(AG 2008.03.00.030411-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 16/12/2008, DJ 21/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento."

(AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23/09/2003, DJ 10/10/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

-A habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido, sob pena de, enquanto não ocorrer a habilitação de todos os herdeiros, serem nulos os atos praticados após o óbito da autora.

- Tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, porém, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento" (grifo nosso).

- Não obstante a existência de divergências sobre o alcance da norma citada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que sua aplicabilidade não fica restrita à esfera administrativa, alcançando, também, a esfera judicial.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar a habilitação somente de Fábio Malpera, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91."

(AG 2006.03.00.087797-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 07/05/2007, DJ 24/10/2007)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA- AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EResp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

- Agravo de instrumento improvido."

(AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 11/06/2007, DJ 05/07/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. MORTE DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA. ÚNICA DEPENDENTE À PENSÃO POR MORTE.

1. O art. 112 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991, dispõe que "[o] valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

2. Isso significa que, existindo valores não recebidos em vida pelo segurado, esses valores serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte. Inexistindo tais dependentes, os valores serão pagos aos seus sucessores, na forma da lei civil.

3. No caso em exame, estando comprovado que a agravante é a única dependente habilitada à pensão por morte do segurado (tanto que já a recebe), desnecessária torna-se a habilitação de outros herdeiros, na forma da lei civil.

4. Agravo da autora a que se dá provimento".

(AG 2007.03.00.090203-6, Rel. Juiz Conv. Nino Toldo, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 03/06/2008, DJ 25/06/2008)

In casu, ante o falecimento da filha Sra. Liane dos Santos Oliveira, única dependente habilitada à pensão de morte do autor Waldemar Rodrigues de Oliveira, necessária torna-se a habilitação dos demais herdeiros na forma da lei civil. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043281-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VANDA DE ASSIS PEREIRA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.00279-1 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do benefício. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

Vanda de Assis Pereira aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada (f. 36), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, contemporaneamente, à propositura da ação subjacente, relatando que a agravada, ajudante geral, não deve realizar atividades que necessitem de esforço físico ou sobrecarreguem sua coluna (fs. 55 e vº).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
ANNA MARIA PIMENTEL
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.045018-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIA BENEDITA ZANATTA
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 09.00.05555-5 2 Vr AMPARO/SP
DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Não provimento do agravo.

Antonia Benedita Zanatta aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobre vindo decisão de deferimento da tutela antecipada (f. 47), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pelo INSS, aos seguintes argumentos: a) inexistência de documentos aptos a comprovar a incapacidade laboral da pleiteante; b) irreversibilidade do provimento, causando dano irreparável ao INSS.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a requerente deve ser filiada à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitada, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da negativa administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, contemporaneamente, à última negativa do INSS e ao ajuizamento da ação subjacente, no qual o subscritor afirma que a agravada "não nutre condições de retorno a suas atividades laborativas, por apresentar quadro irreversível" (f. 39).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão da litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da

necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por acertada a decisão *a quo*, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados à inicial. Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, cabendo, ao Relator, negar provimento ao agravo de instrumento, conforme disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000001-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL DA CONCEICAO MARTINS

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

No. ORIG. : 07.00.00152-6 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data em que foi cessado administrativamente (abril de 2007). Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, devidamente atualizadas (Súmula nº 111 do C. STJ). Isenção de custas e despesas processuais, na forma da lei. Em razões recursais, o INSS sustenta, em sínteses, não restar provada a condição de miserabilidade da parte autora, na forma do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Na hipótese de ser mantida a r. sentença, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício em 02.05.2005, visto que foi suspenso em 01.05.2005, redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e da verba honorária para 5% das prestações vencidas até a sentença. Requer o provimento do recurso, a fim de ser julgada improcedente a ação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 135/142, opina pelo desprovimento da apelação autárquica.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 72 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu benefício assistencial por ser idosa.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 70/73 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 135/142: "Do conteúdo dos autos, observa-se que a Autora não possui qualquer renda e, na data da realização do estudo social, residia em companhia do marido e do filho Valdeci Cardoso, sendo este último excluído do núcleo familiar da ora Apelada nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 (...). De acordo com laudo sócio econômico (fls. 70/73), o núcleo familiar da Autora sobrevive com o valor de um salário mínimo recebido pelo marido, informação que também restou comprovada pelo documento acostado às fls. 19, o qual atesta ser o Sr. Miguel Cardoso Leal beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade. O montante de um salário mínimo, recebido pelo esposo da Autora não deve ser computado para o cálculo da renda mensal familiar. Isto porque, no presente caso, entendemos aplicável, por analogia, o art. 34, da Lei nº 10.742/93 (...). Assim, descontado o valor do benefício percebido pelo marido e considerando que a Apelante não auferir qualquer espécie de renda, necessário concluir que o requisito miserabilidade também foi implementado, já que a renda familiar *per capita* não é superior a ¼ salário mínimo."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Tratando-se de restabelecimento de benefício assistencial, cancelado administrativamente, o termo inicial deve ser considerado na data do cancelamento do benefício nº 127.247.088-9 (01.05.2007 - fls. 25), pois, à época, o autor já era idoso e não possuía meios suficientes para sua própria subsistência (v.g. AC 2003.61.20.006186-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08.01.2008, DJU 30.01.2008; AG 2004.61.23.000689-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 26.11.2007, DJU 23.01.2008).

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data em que suspenso administrativamente, na forma acima explicitada, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IZABEL DA CONCEIÇÃO MARTINS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 01.05.2007 (data da cessação administrativa), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA BATISTA BARBOZA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 06.00.00136-4 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Joaquim Barboza, ocorrido em 25.11.1994, a contar da citação, no valor de um salário mínimo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observados os termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

Contra-razões de apelação (fl. 81/83).

Recurso Adesivo da autora à fl. 84/86, em que pleiteia a reforma parcial da r. sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do óbito.

Sem contra-razões de recurso adesivo (fl. 94)

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, cumpre esclarecer que não obstante o falecido tivesse deixado filhos menores à época do óbito (Cristiani, Regiani e Marco Rogério), estes já haviam atingido a maioridade no momento do ajuizamento da ação (23.11.2006), possuindo capacidade processual para pleitear o benefício em comento diretamente em Juízo, não havendo, assim, interesse de menor a ser protegido.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Joaquim Barboza, falecido em 25.11.1994, conforme certidão de óbito de fl. 13.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito (fl. 12/13), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de óbito (fl. 13), uma vez que em tal documento consta anotada a profissão de lavrador, bem como dos registros rurais anotados em sua CTPS (fl. 14/20).

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 61/63) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, em diversas propriedades rurais.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Joaquim Barboza.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (12.01.2007; fl. 31v), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 10%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA HELENA BATISTA BARBOZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 12.01.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002766-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO PEREIRA

ADVOGADO : CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA

No. ORIG. : 06.00.00090-1 2 Vt MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades prestadas pelo autor nos períodos de 01.08.1972 a 30.05.1975, 01.12.1975 a 06.03.1978, 17.09.1978 a 30.11.1978, 01.12.1978 a 04.03.1983, 01.06.1983 a 19.01.1985, 03.06.1985 a 27.02.1987, 04.05.1987 a 18.12.1987, 08.02.1988 a 30.03.1991, 31.05.1991 a 18.12.1991, 02.05.1992 a 10.08.1994, 01.10.1996 a 05.10.1999, 20.03.2000 a 10.01.2003, 02.02.2004 a 27.10.2004 e a partir de 04.02.2005, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo (23.10.2003). As prestações em atraso, inclusive os abonos anuais, deverão ser corrigidos monetariamente pelos índices e critérios legais, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros legais de mora, contados da citação. O requerido foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que não foram apresentados documentos contemporâneos hábeis a comprovar o efetivo exercício do labor insalubre. Defende, outrossim, a impossibilidade de conversão para comum das atividades especiais desenvolvidas posteriormente a 28.05.1998 e que o uso de EPIs elide a ação dos agentes agressivos. Subsidiariamente, requer sejam os honorários advocatícios fixados com base na Súmula 111 do STJ e artigo 20, § 4º, do CPC.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 11.02.1944, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.08.1972 a 30.05.1975, 01.12.1975 a 06.03.1978, 17.09.1978 a 30.11.1978, 01.12.1978 a 04.03.1983, 01.06.1983 a 19.01.1985, 03.06.1985 a 27.02.1987, 04.05.1987 a 18.12.1987, 08.02.1988 a 30.03.1991, 31.05.1991 a 18.12.1991, 02.05.1992 a 10.08.1994, 01.10.1996 a 05.10.1999, 20.03.2000 a 10.01.2003, 02.02.2004 a 27.10.2004 e a partir de 04.02.2005 e a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliento que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 17.09.1978 a 30.11.1978 (Miracopas Ind. e Com. de Móveis Ltda. - CTPS à fl. 29 e laudo técnico de fl. 46/47), 01.06.1983 a 19.01.1985 (Indústria de Móveis Miralar Ltda. - dados constantes do CNIS à fl. 123 e laudo técnico de fl. 43/45), 03.06.1985 a 27.02.1987, 04.05.1987 a 18.12.1987 e 01.10.1996 a 05.10.1999 (Ind. e Com. de Móveis Garcia Ltda. - formulário de fl. 37, laudos técnicos de fl. 39 e 61/70 e

dados constantes do CNIS à fl. 123) e 02.05.1992 a 10.08.1994 (Móveis Norval Baitello Ltda. - dados constantes do CNIS à fl. 123 e laudo técnico de fl. 41/42), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, conforme código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Quadro Anexo I, do Decreto 83.080/79.

Os períodos de 01.08.1972 a 30.05.1975, 01.12.1975 a 06.03.1978, 01.12.1978 a 04.03.1983, 08.02.1988 a 30.03.1991 e 20.03.2000 a 10.01.2003 devem ser computados como comuns, uma vez que, para comprovar a insalubridade por exposição ao agente nocivo ruído, independentemente da data em que foi prestado o labor, é imprescindível a apresentação de laudo técnico, o qual não consta dos presentes autos.

Os intervalos de 31.05.1991 a 18.12.1991, 02.02.2004 a 27.10.2004 e a partir de 04.02.2005 tampouco podem ser tidos por especiais, tendo em vista que não há nos autos qualquer documento comprovando a efetiva sujeição a agentes agressivos à saúde ou integridade física.

Somados os períodos de atividade especial convertidos em comum àqueles constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, o autor totaliza o tempo de serviço de **25 anos, 02 meses e 21 dias até 15.12.1998, 29 anos, 01 mês e 26 dias até 23.10.2003** (data do requerimento administrativo) e **31 anos, 04 meses e 22 dias até 31.07.2006**, data do ajuizamento da presente ação.

Ocorre que, na data do requerimento administrativo, o autor não alcançava o tempo suficiente à obtenção da jubilação e na data do ajuizamento da ação ele não implementava o "pedágio" exigido pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria proporcional, que *in casu*, equivalia a 01 ano, 10 meses e 27 dias.

Com efeito, o artigo 9º da E. C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Outrossim, tendo em vista que o autor manteve vínculo empregatício no curso da presente ação (dados do CNIS, ora anexado), pelo princípio de economia processual e solução *pro misero*, deve ser computado o respectivo tempo de serviço, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Considerando tais fatos, verifica-se que o autor implementou o pedágio previsto na E.C. 20/98 em 06.02.2007. Preenchidos, portanto, nessa data, todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, devendo ser observado, no cálculo do benefício, o disposto no art. 29 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 06.02.2007, data em que implementados os requisitos necessários à concessão da benesse. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

De outra banda, verifica-se dos dados constantes do CNIS, em anexo, que o autor está recebendo aposentadoria por idade desde 11.02.2009. Sendo assim, poderá optar por receber o benefício que lhe for mais vantajoso. Ressalto que, de qualquer forma, deverão ser compensadas as prestações já recebidas na via administrativa.

Saliento, outrossim, que, em escolhendo a aposentadoria por tempo de contribuição, deve o benefício concedido em 11.02.2009 (NB 41/135.344.434-9) ser cancelado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parical provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor tão-somente nos

períodos de 17.09.1978 a 30.11.1978, 01.06.1983 a 19.01.1985, 03.06.1985 a 27.02.1987, 04.05.1987 a 18.12.1987, 02.05.1992 a 10.08.1994 e 01.10.1996 a 05.10.1999, totalizando 31 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço em 06.02.2007. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 06.02.2007, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, I, da lei 9.213/91, na redação dada pela lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. O INSS é isento de custas.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002862-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GIMENEZ
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG. : 07.00.00047-7 1 Vr NHANDEARA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, bem como décimo terceiro salário, a contar da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, desde os seus respectivos vencimentos, nos termos as Súmula 148 do STJ e Súmula 08 do TRF, com atualização conforme o disposto no art. 41 da Lei 8213/91 e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas.

Em seu recurso de apelação alega o réu, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 125/132, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 16.11.1946, completou 60 anos de idade em 16.11.2006, devendo, assim, comprovar 12 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor trouxe aos autos cópias da sua certidão de nascimento (16.11.1946; fl. 13), na qual consta como local do nascimento a Fazenda Ponte Nova, e do Certificado de Dispensa de Incorporação (06.10.1976, fl. 14) e do Protocolo de entrega do Título Eleitoral (10.03.1994, fl. 15) nas quais fora qualificado como *lavrador/trabalhador rural*.

Apresentou, ainda, em nome de seu pai Registro de Imóvel que consta a compra de terras denominada "Água Limpa", medindo 21 alqueires (17.08.1934, fl. 16), Matrícula do referido imóvel em que fora qualificado como *lavrador*, Matrícula constando a doação total do imóvel rural aos filhos, inclusive o autor (27.05.1993, fl. 21), notas fiscais dos anos de 1988/1991 e 1993/1995 (fl. 22/28), e Informações do Benefício em que consta que seus pais são aposentados por velhice como trabalhadores rurais (fl. 31/32). Há, portanto, início de prova material quanto ao seu labor rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 101 e 102, afirmaram que conhecem o autor há 50 e 30 anos, respectivamente, e que ele sempre trabalhou na roça, em uma pequena propriedade rural de seu pai, sem o auxílio de empregados, plantando feijão, arroz, milho e algodão. Afirmaram, ainda, que atualmente o requerente é parceiro de seu irmão na plantação de seringueira e horta e que ele nunca exerceu atividades urbanas.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o autor comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.

III- Agravo interno desprovido.

(grifo nosso)

(STJ - 5ª Turma; Agresp -538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 16.11.2006, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (21.06.2007; fl. 41v), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do INSS**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO GIMENEZ**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 21.06.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003548-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLANDO CASSIANO DA CRUZ
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
No. ORIG. : 07.00.00137-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a contar do ajuizamento da demanda. As parcelas atrasadas, inclusive as gratificações natalinas, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a parte autora não trouxe aos autos início de prova material capaz de demonstrar o efetivo desempenho das lides agrícolas, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, outrossim, a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para a averbação de tempo de serviço. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Através de consulta aos dados do sistema DATAPREV, em anexo, foi verificada a implantação da benesse em favor do segurado.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, cumpre ressaltar que ainda que a parte autora tenha postulado aposentadoria por tempo de serviço na inicial, mediante o reconhecimento do desempenho de labor rural, nada impede que se verifique se faz jus à concessão da aposentadoria rural por idade, pois em última análise, postula o reconhecimento de seu direito à jubilação.

Há que se ter em conta a natureza *pro misero* do Direito Previdenciário, o princípio de economia processual, bem como o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Ademais, não houve prejuízo ao contraditório, uma vez que a autarquia-ré pôde se manifestar sobre o que era essencial para ambos os pleitos, exercício de atividade rural e carência, não havendo, portanto, qualquer mácula ao direito à ampla defesa ou qualquer outra regra atinente ao devido processo legal.

No caso dos autos, a parte autora completou 60 anos de idade em 20.12.2003, devendo, assim, comprovar 132 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, com vistas à comprovação do efetivo labor campesino, o autor apresentou certidão de casamento (1968, fl. 12), certidões de nascimento de seus filhos (1969, 1970, 1971, 1975 e 1994, fl. 13/16 e 23) e documentos escolares de seus filhos (1981 e 1983, fl. 20/21), em que está qualificado como lavrador; ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranapanema (1975, fl. 17) e certidão de quitação de obrigações eleitorais, em que sua profissão consta como sendo a de "agricultor". Tenho que tais documentos podem ser considerados início de prova material do alegado labor agrícola.

O demandante trouxe aos autos, ainda, cópia de sua CTPS (fl. 24/30), em que está anotado contrato de trabalho de natureza rurícola relativo ao intervalo de 25.08.1976 a 17.03.1983, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 59, a qual declarou conhecer o autor há cerca de 30 anos, afirmou que ele sempre trabalhou na roça, nas fazendas Matsura, Santa Maria e Promissão, na colheita de mamona e café.

A testemunha de fl. 60, a seu turno, que aduziu conhecer o demandante desde 1968, informou ter trabalhado juntamente com ele na Fazenda Barreto, no Distrito de Planalto do Sul, na cultura de algodão e mamona. Segundo o depoimento, o requerente também teria laborado na Fazenda Matsura, na lavoura de café, permanecendo nas lides campesinas até os dias atuais, na mesma região.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o requerente completado 60 anos de idade em 20.12.2003, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ressalte-se que o fato de o autor ter trabalhado durante um período em atividades urbanas (fl. 26/27) não afasta o reconhecimento da atividade rural, visto que esse labor ocorreu em intervalo ínfimo se comparado ao tempo em que desempenhou as lides agrícolas.

Na ausência de requerimento administrativo e de recurso do réu quanto ao ponto, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da presente demanda (05.09.2007).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.003963-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ZENITE AIRES DE VIEIRA

ADVOGADO : FERNANDA MARIANI CLETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP

No. ORIG. : 06.00.00013-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Postula a autarquia a reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade para o trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, requer que os juros moratórios sejam fixados em 6% ao ano, nos termos do art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida do auxílio-doença, bem como a fixação de dano moral pelas circunstâncias humilhantes que passou na tentativa de recebimento de seu benefício.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo judicial, realizado em 17.10.07, diagnostica apresentar a parte autora quadro de dores nos ombros e coluna lombar, ocasionando-lhe uma incapacidade laborativa de forma parcial e temporária, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 138/140).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade da obreira e sua profissão (empregada doméstica), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada ao exercício de outra função ou considerada não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 31/07/2001 a 30/09/2001 e 13/12/2001 a 04/12/2003 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 22 a 27 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, I, da L. 8.213/91.

Quanto ao início de recebimento do benefício, o termo inicial para a concessão de auxílio-doença é a data do requerimento administrativo, vez que comprovado pelo Perito Judicial e demais documentos que a parte autora já estava incapacitada naquela ocasião.

A propósito já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DA COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO - CAT PELO INSS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ. 2. Por conseguinte, in casu, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado na data do recebimento da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo INSS, quando se efetuou o requerimento administrativo. 3. Recurso especial improvido." (REsp 928171/PR - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09.03.2009) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO A QUO. PEDIDO ADMINISTRATIVO. 1 - O termo inicial para a concessão da aposentadoria por invalidez é a data da apresentação do laudo pericial em juízo, caso não tenha sido reconhecida a incapacidade na esfera administrativa. 2 - In casu, consoante asseverado no voto condutor do acórdão recorrido, houve requerimento administrativo, tendo o Instituto recorrente admitido a existência de incapacidade laborativa da segurada, pelo que o benefício se torna devido a partir daquela data. 3 - Recurso

especial conhecido em parte (letra "c") mas improvido. (REsp 475388/ES, Sexta Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, julgado em 20.03.2003, in DJ 07.04.2003, p. 360)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Finalmente, quanto ao pleito de dano moral, não houve na sentença pronunciamento a respeito, razão pela qual caberia embargos de declaração para suprir a omissão, descabida tal medida pela via do apelo recursal.

Ainda que assim não fosse, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexo causal entre os dois primeiros.

No presente caso, a causa de pedir da indenização por dano moral reside na suposta falha do serviço, por ter sido indevidamente cessado o benefício pela Administração Pública, em que pese o preenchimento dos requisitos legais para a sua concessão.

A cassação do benefício na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexistente qualquer cometimento de ato abusivo e/ou ilegal por parte do INSS, mormente que embasada em perícia conclusiva pela ausência de incapacidade e aptidão para o trabalho.

Desta forma, não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pela segurada em decorrência da cessação do benefício, descabível o reconhecimento do dano moral.

Neste diapasão, já se pronunciou esta Egrégia Corte Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA . ALTA MÉDICA INDEVIDA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. I - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica. II- Não configuração de ato ilícito na conduta do réu, vez que a revisão do benefício de auxílio -doença pode se dar na esfera administrativa, não havendo que se cogitar de ofensa à coisa julgada. III-Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV- Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta providas. Recurso da parte autora prejudicado. (AC nº 1077755 - Processo nº 2003.61.20.002243-1, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 29/04/2008, in DJF3 14/05/2008)."

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento às apelações da autarquia, da parte autora e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Zênite Aires Vieira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início do benefício a partir do requerimento administrativo ocorrido em 20/07/2004, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009275-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JULIO CESAR FELISMINO

ADVOGADO : RENATO BASSANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00060-6 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por JULIO CESAR FELISMINO, em face da r. sentença que julgou improcedente ação declaratória onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de 21.05.1981 a 20.04.1996.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento da ausência de início de prova material comprobatório de trabalho rural no período pleiteado e do recolhimento das contribuições previdenciárias imprescindíveis para a contagem de tempo recíproca. Por fim, condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando restar comprovado nos autos seu trabalho como lavrador no período de 21.05.1981 a 20.04.1996 em regime de economia familiar, tendo em vista que foram juntados aos autos diversos documentos comprobatórios da atividade rural, restando presente o início de prova material exigido. Alegou, ainda, que o período trabalhado anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência, conforme artigo 55, § 2º, da referida lei. Assim, requereu o reconhecimento e a averbação de todo o período trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, de 21.05.1981 a 20.04.1996 para fins de futura aposentadoria e demais benefícios, condenando-se, ainda, o INSS nos ônus da sucumbência.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de 21.05.1981 a 20.04.1996.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: histórico escolar do autor, referente aos anos 1978 a 1982, onde consta a profissão de seu pai como lavrador (fls. 17/18); ficha de alistamento militar na qual consta a profissão do autor como trabalhador agrícola (fls.20); guia de contribuição sindical rural do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em nome de José Lucas Pereira, avô materno do autor, dos exercícios de 1974 e 1985 (fls.22/23); notas fiscais de produtor rural, em nome do avô do autor, datadas de 15.04.1972, 14.03.1987, 24.04.1992, 22.04.1994 e 24.05.1995 (fls.21, 24/27); guia de pagamento de ITR do Sítio Recanto São José em nome do avô do autor, datada de 01/01/2007 (fls.28), Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor com registro de serviços gerais a partir de 20.04.1996 (fls.29/30); certidão de casamento do genitor do autor, contraído em 25.07.1970, onde consta sua profissão de lavrador (fls.76); escritura de venda e compra de imóvel consistente numa gleba de terras, encravada na Fazenda Bagassu, adquirida por José Lucas Pereira, avô do autor em 19.03.1973 (fls.77/79) e guia de recolhimento de imposto sobre transmissão de bens imóveis cujo contribuinte é José Lucas Pereira, datada de 19.03.1973 (fls.80).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam

corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls.47/48).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E.

TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período em que houve contribuições, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Cabe ressaltar, ainda, que somente é possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora após os 12 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, in verbis:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade.

Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005 (...)).

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

No tocante à expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, ao argumento de ausência de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, cumpre consignar que não obsta a autarquia previdenciária de expedir a certidão sob pena de violar a garantia constitucional prevista no artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal.

Com efeito, somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira.

Ressalte-se, entretanto, que na certidão a ser expedida nada impede que o INSS ateste a falta de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido.

Neste sentido é o entendimento desta E. 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL ANTES DOS 14 ANOS. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE DO INSS PARA EXIGIR O PAGAMENTO DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF.

(...)

III - É dever do INSS providenciar a expedição de qualquer certidão destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, na forma do disposto no art. 5º, XXXIV, da Constituição da República.

IV - Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir o pagamento da indenização de que trata o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem. Precedentes do STF.

V - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.(...)"

(AC nº 1999.61.09.005968-0, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10.06.2008, DJ 25.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. LAVRADOR. ARTIGO 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91 E SÚMULA 149 SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INDENIZAÇÃO.

1. Nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, o Autor comprovou que trabalhou como lavrador, no período de 27/07/1963 a 28/2/1977.

2. A legislação vigente à época da prestação do serviço (Lei 4.214/63 e Decreto nº 73.617/74) considerava o trabalhador rural segurado obrigatório da Previdência Social, mas não o obrigava a efetuar recolhimentos. Apenas as

empresas e os produtores rurais eram contribuintes do sistema. Se assim é, não pode ocorrer o condicionamento do reconhecimento do tempo de serviço rural ao recolhimento das contribuições previdenciárias, vez que indevidas.

3. De acordo com o § 2º do artigo 55, o tempo de serviço anterior à data de vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

4. Comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, é dever-poder do INSS expedir a certidão do tempo de serviço.

5. A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

6. Remessa oficial e Apelação do INSS desprovidas."

(AC nº 2004.61.07.002138-2, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 30.09.2008, DJF3 15.10.2008).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural no período de 21.05.1983 (12 anos de idade) a 19.04.1996, uma vez que a partir do dia 20.04.1996 o autor já se encontrava com vínculo empregatício constante de sua CTPS (fls.30), para fins de averbação do tempo de serviço rural.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, nos termos do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para declarar o tempo de serviço prestado na condição de rurícola, no período de 21.05.1983 (12 anos de idade) a 19.04.1996, ressaltando-se, todavia, que o período ora reconhecido poderá ser computado

independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência, nada impedindo que o INSS ateste a falta de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.009993-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DO CARMO RODRIGUES

ADVOGADO : LUIZ INFANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP

No. ORIG. : 07.00.00110-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Alberto Rodrigues, ocorrido em 06.01.1998, a contar do óbito. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora legais, a partir do vencimento de cada parcela. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença requerendo, preliminarmente, seja reconhecida a incidência da prescrição. No mérito, sustenta que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação.

Por sua vez, apela a autora, requerendo a fixação da verba honorária advocatícia entre 10% e 20% da condenação até a sentença.

Contra-razões de apelação da autora (fl. 52/53).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Da prescrição.

De início, há que se refutar a alegação da prescrição da ação, posto que esta não atinge o direito dos dependentes do segurado instituidor, mas sim eventuais prestações.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Alberto Rodrigues, falecido em 06.01.1998, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl. 09) e do assento de óbito (fl. 10), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento e de óbito (fl. 09/10), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de lavrador e diarista, respectivamente.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 38/39) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, até o seu óbito.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Alberto Rodrigues.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (24.08.2007; fl. 20), ante a ausência de requerimento administrativo. Não há, portanto, parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar argüida pela autarquia e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação **e dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA DO CARMO RODRIGUES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.08.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010875-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LEONIDES TURCHETO MAZUCATO

ADVOGADO : GISLAINE FACCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00014-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a atividade rural em regime de economia familiar pelo período necessário. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento das custas

e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual da qual é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença argumentando haver comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo período necessário à concessão do benefício, a teor dos artigos 39 e 143 da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação às fl. 187/188.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05.10.2002, devendo comprovar 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento (1968, fl. 13) e da certidão de casamento de seu filho (1992, fl. 14), em que seu cônjuge se encontra qualificado como *lavrador e agricultor*. Apresentou, ainda, cópia de escritura de compra e venda de imóvel medindo 18,15 ha, em nome do seu cônjuge, adquirido em 1976 (fl. 17/18) e alienado em 2004 (fl. 19/22) e cópias de notas fiscais de produtor rural (fl. 22/32). Há, portanto, início razoável de prova material acerca do seu labor rurícola.

Por outro lado, as testemunhas de fl. 52/53, afiançaram que conhecem a autora há mais de trinta anos, e asseguraram que ela sempre trabalhou no campo, ao lado do seu cônjuge, em regime de economia familiar, na pequena propriedade que tinham, sem auxílio de empregados.

Observo que fato de o cônjuge da autora haver exercido atividade urbana e contar com inscrição de contribuinte individual *empresário* junto ao INSS a partir de 01.10.1976, como se infere dos documentos acostados pela autarquia às fl. 57/67, não descaracteriza o regime de economia familiar comprovado.

Com efeito, conforme extrato obtido do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexo, o cônjuge da autora encerrou suas atividades como empresário individual, no ramo de açougue, em 08.01.1980. Tal informação mostra-se coerente com os depoimentos testemunhais colhidos e pôde ser corroborada, ainda, em consulta ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ - obtida no *site* da Receita Federal, ora anexa. Ademais, as notas fiscais apresentadas às fl. 22/32, emitidas em data posterior à sua atividade urbana, comprovam o retorno do cônjuge da autora às lides rurais.

Esclareço, ainda, que o fato de a autora haver deixado as atividades campesinas em 2004, quando sua propriedade foi vendida, como informaram as testemunhas, não obsta a concessão do benefício vindicado, vez que ela já havia implementado o requisito etário exigido.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural em período superior ao legalmente necessário.

Esclareço que a jurisprudência é pacífica no sentido de estender à esposa de lavrador a profissão do marido constante dos registros civis. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05.10.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 39, inciso I, c/c os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante a inexistência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (17.07.2008, fl. 37v).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar da data da citação (17.07.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **LEONIDES TURCHETO MAZUCATO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de aposentadoria rural por idade seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 17.07.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.013702-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DIOMAR RODRIGUES DE MORAIS

ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP

No. ORIG. : 04.00.00098-9 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, bem como abono anual, a partir da citação. Sobre as prestações em atraso, a serem pagas de uma só vez, incidirá correção monetária devida e juros de mora aplicados a

partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação. Sem condenação em custas processuais.

O Instituto apelante busca a reforma de tal sentença requerendo, preliminarmente, a apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta que os documentos juntados com a inicial não são contemporâneos à época em que se busca comprovar a atividade rural da autora, a qual também não restou demonstrada pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, a teor do art. 143 da Lei n. 8.213/91. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autora, por sua vez, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Contra-razões de apelação apresentadas pela autora (fl. 198/203). Sem apresentação de contra-razões pelo réu (fl. 206).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

Da remessa oficial.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo* e requerido pelo réu, tendo em vista que a Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a sessenta salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito.

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 18.12.2002, devendo comprovar dez anos e seis meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento (1969, fl. 16) em que seu cônjuge encontra-se qualificado como *lavrador*; comprovante de cadastro junto ao INCRA, de imóvel rural medindo 3,1 ha, classificado como *minifúndio*, em nome do seu cônjuge (1986;1988, fl. 18) e declarações anuais e recibos de pagamento de ITR do referido imóvel (1991/2003, fl. 19/46). Há, portanto, início razoável de prova material relativa ao seu labor rurícola.

Por outro lado, tanto a testemunha de fl. 157, que conhece a autora há mais de cinquenta anos, quanto os depoentes de fl. 158/159, que a conhecem há mais de vinte e cinco anos, foram uniformes em afiançar que ela sempre trabalhou no campo, ao lado de seu marido, em lavoura de subsistência.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 18.12.1947, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 39, inciso I, c/c os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25.08.2004, fl. 12), conforme firme jurisprudência dessa Corte nesse sentido. Observo não haver prestações atingidas pela prescrição quinquenal, vez que a presente ação foi ajuizada em 30.11.2004.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, tendo em vista o disposto na Súmula 111 do E. STJ em sua redação atualizada e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau e **dou provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.08.2004). As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **MARIA DIOMAR RODRIGUES DE MORAIS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria rural por idade, com data de início - DIB em **25.08.2004**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014309-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSIMAR VICENTE DUCATTI
ADVOGADO : MILTON ROBERTO CAMPOS
No. ORIG. : 05.00.00051-7 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 05.04.05, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 11.09.08, reconhece o tempo de serviço rural no período compreendido entre julho de 1977 e agosto de 1986, e condena o INSS na verba honorária de 10% do valor da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto, a interposição do recurso de apelação em duplicidade, impondo o não conhecimento do recurso de fls. 82/96, por força do instituto da preclusão consumativa.

O autor, nascido em 10.06.65, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre entre julho de 1977 a agosto de 1986, para efeito de aposentadoria previdenciária por tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da matrícula do imóvel rural no Distrito de Severínia-SP, pertencente ao genitor do autor - fls. 08;

b) cópia do Atestado expedido pela Delegacia de Ensino de Olímpia, expedida em 10.08.1979, constando que o autor, qualificado como lavrador, cursou de 1972 a 1975, da 1ª, 2ª, 3ª e 4ª séries na localidade de Severínia - fls. 09.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 01 de julho de 1977 até 31 de agosto de 1986 (fls. 59/60).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural, a partir de 01.07.1977, quando o autor contava com 12 anos de idade, até 31.08.1986, dia anterior ao primeiro contrato de trabalho constante do CNIS (fls. 23).

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola no período 01.07.1977 a 31.08.1986, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.015898-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE CAPORUSSO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00139-1 1 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso serão pagas com correção monetária e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) das prestações apuradas em liquidação de sentença. Sem condenação em custas processuais.

Agravo retido interposto pelo réu às fl. 138/141, em que alega falta de interesse processual do autor, por não haver requerido administrativamente o benefício.

Em sua apelação, o Instituto sustenta que restou descaracterizada a qualidade de segurado especial do autor em razão da extensão de sua propriedade e do volume da produção apresentada, bem como por ele possuir inscrição previdenciária como empresário.

O autor, por sua vez, busca a reforma da sentença para fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Apresentadas contra-razões pelo réu (fl. 193/195) e pelo autor (fl. 197/202).

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido.

Não conheço do agravo retido de fls. 138/141, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

Do mérito.

O autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 04.07.1990, devendo comprovar 5 (cinco) anos atividade rural, nos termos dos artigos. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso dos autos, o requerente apresentou cópia de escritura de compra e venda de imóvel rural medindo 45,9 ha, do qual se tornou co-proprietário em 1978 (fl. 108); cópias de comprovantes de inscrição do referido imóvel junto ao INCRA (1981/1988, fl. 30/36); cópia de extrato de dados cadastrais emitido pelo INCRA (1993, fl. 39/44), informando a inexistência de empregados assalariados; comprovantes de inscrição de produtor rural junto à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (fl. 36/38; 46/48) e notas fiscais emitidas (fl. 76/90). Há, portanto, início de prova material acerca da atividade do autor em regime de economia familiar. Confira-se a jurisprudência nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 164/170 foram uniformes em afirmar que conhecem o autor há cerca de trinta anos e que em todo este período ele trabalha no imóvel rural de sua propriedade, sem que haja exercido qualquer outra atividade além desta.

Quanto à questão relativa à extensão da propriedade rural do autor, suscitada pelo réu, observa-se dos documentos de fl. 30/36 que este tem área equivalente a 2,9 módulos rurais, dos quais o autor é proprietário de uma metade ideal, restando compatível, portanto, o seu enquadramento no regime de economia familiar.

Outrossim, o fato de o autor contar com inscrição previdenciária na categoria de empresário, com recolhimentos a partir de 12.1993, como demonstram os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados às fl. 152/153, não é óbice à concessão do benefício em epígrafe, vez que a esta data ele já havia implementado os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria rural por idade. Com efeito, a certidão de fl. 146, expedida pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, atesta que o início da atividade empresarial do requerente se deu a partir de 26.05.1993, com a sua inclusão em sociedade empresarial, sendo que o implemento do requisito etário ocorreu em 1990.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 04.07.1990, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 39, inciso I, c/c os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (20.08.2004, fl. 25), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar de tal data. Observo não haver prestações atingidas pela prescrição quinquenal, vez que a presente ação foi ajuizada em 17.11.2006.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ante a ausência de recurso das partes no tocante aos honorários advocatícios, mantenho a verba estabelecida pela r. sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS, nego seguimento à sua apelação e dou provimento à apelação do autor** para fixar como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo (20.08.2004). As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSE CAPORUSSO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB - em 20.08.2004, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016878-6/MS
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA PEREIRA DA ROSA
ADVOGADO : MADALENA DE MATOS DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00886-4 2 Vr AMAMBAI/MS
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Alceu Machado da Rosa, ocorrido em 04.07.1998, a contar da citação, no valor de um salário mínimo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, corrigidas pelo IGPM-FVG, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Houve condenação em despesas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado. Subsidiariamente, requer a fixação da correção monetária, nos termos do Provimento da Justiça Federal; a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, bem como a isenção das custas e despesas processuais.

Contra-razões de apelação (fl. 72/76).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Alceu Machado da Rosa, falecido em 04.07.1998, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl. 09), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento (fl. 09), uma vez que em tal documento consta anotada a profissão de lavrador.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 57/58) foram unânimes em afirmar que o casal sempre trabalhou na lavoura, em chácara própria, em regime de economia familiar, sem a ajuda de empregados. Informaram, ainda, que eles ficaram casados até o óbito de Alceu.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Alceu Machado da Rosa.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (01.10.2008; fl. 31).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 15%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para excluir as custas da condenação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLEUZA PEREIRA DA ROSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.10.2008, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUVERCINA GONCALVES PAVARINI

ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO

No. ORIG. : 07.00.00090-1 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Sebastião Pavarini, ocorrido em 31.12.2003, a contar da propositura da ação, no valor de um salário mínimo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

Contra-razões de apelação (fl. 64/66).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Sebastião Pavarini, falecido em 31.12.2003, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito (fl. 11/12), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que

esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento e de óbito (fl. 11/12), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de lavrador e tratorista, respectivamente, bem como dos registros rurais anotados em sua CTPS (fl. 15/17).

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl.43/44) foram unânimes em afirmar que o casal sempre trabalhou na lavoura, em diversas propriedades rurais.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Sebastião Pavarini.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da propositura da ação (26.09.2007; fl. 02), eis que incontroverso.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Destarte, verifico a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual determino a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e conheço, de ofício, erro material na r. sentença** para excluir as custas da condenação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JUVERCINA GONÇALVES PAVARINI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 26.09.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019383-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANGELA MARIA GOMES e outros

: RALF GABRIEL GOMES DA SILVA incapaz

: AMANDA GABRIELA GOMES DA SILVA incapaz

ADVOGADO : SELMA APARECIDA ACUIO PASTORE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00153-6 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Angela Maria Gomes e outros, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge e filhos do *de cujus*, com óbito ocorrido em 13.01.2007.

O juízo *a quo* julgou improcedente a presente ação, com fundamento nos artigos 15 e 74 da Lei nº 8.213/91 e art. 13, II, do Decreto nº 3.048/99. Condenou os autores ao pagamento das custas processuais, isentando-os, contudo, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta que restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que o falecido exercia atividade remunerada com registro em Carteira de Trabalho, não podendo se falar em ausência de prova material do exercício de atividade laborativa.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 100/104, a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, restou comprovado que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 13.01.2007, já que o seu último vínculo empregatício noticiado iniciou-se em 01.11.2006 com a empresa "F.T - Construções e Comércio Tarabai Ltda.", conforme CTPS (fls. 15), ou seja, pouco mais de 02 (dois) meses antes do seu falecimento, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Restando comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do falecido restou configurada, uma vez que entre a data do recolhimento de sua última contribuição previdenciária, constante do documento expedido pelo próprio INSS à fl. 37 (27.09.1991) e a data de seu óbito, transcorreram menos de 12 meses, a teor do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

III- (...).

VII - Remessa oficial parcialmente provida.

(REOAC nº 2001.61.83.003744-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, v.u., DJ 25.06.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA. CONDIÇÃO DE SEGURADO.

1. Para obtenção do benefício de pensão por morte são necessários dois requisitos: condição de segurado do falecido e dependência (art. 74, Lei n. 8.213/91). Está dispensado o cumprimento de prazo de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91).

2. Na hipótese, restou comprovada a dependência da parte autora, esposa do falecido (art. 16, I, da Lei n. 8.213/91).

3. A autora trouxe aos autos cópias da CTPS e dos comprovantes de recolhimentos previdenciários, onde consta que a última contribuição foi referente a competência de 05/2001, na qualidade de contribuinte individual. Na data do óbito, em 20.08.2002, o falecido mantinha a qualidade de segurado, encontrando-se dentro do período de graça, a teor do art. 15, II, e § 1º da Lei n. 8.213/91.

4. (...).

9. Apelação parcialmente provida.

(AC nº 2004.03.99.030701-6, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, 7ª T., j. 13.10.2008, v.u., DJ 05.11.2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. TUTELA ANTECIPADA - CABIMENTO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do de cujus.

- Da análise dos documentos acostados à petição inicial se infere a união estável entre a parte autora e o falecido.

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado do finado, visto que contribuiu até agosto/05, tendo ocorrido o passamento em 01.06.06, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, II, da lei nº 8.213/91.

- (...).

- Remessa oficial não conhecida, preliminar rejeitada e apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte. (AC nº 2006.61.13.003770-1, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T., j. 14.07.2008, v.u., DJ 12.08.2008)

Ressalte-se que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual deveria o INSS comprovar a sua falsidade, o que não ocorreu nos autos. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. ANOTAÇÕES EM CTPS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DO

EMPREGADOR. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Comprovado nos autos a condição de esposa e de filhos menores, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações.

III - O "de cujus" ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que seu contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, ocorrido em 14/10/2002.

IV - O recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele.

V - (...)

X - Apelação dos autores provida.

(AC nº 2003.61.11.005152-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 29.08.2006, v.u., DJU 27.09.2006)

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidões de nascimento e óbito (fls. 10/11 e 13), que a parte autora é composta pelos filhos menores e pela cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. RURÍCOLA. REQUISITOS EXIGIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. (...)

3. Comprovada a condição de cônjuge e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

4. Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

(AC nº 2001.61.13.002794-1, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 16.01.2007, DJU 31.01.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo até a propositura da ação, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (25.01.2008 - fls. 25v). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

Contudo, devido ao fato de não correr a prescrição contra o menor, nos termos dos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício referente aos menores Ralf Gabriel Gomes da Silva e Amanda Gabriela Gomes da Silva deve ser fixado na data do óbito do falecido. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DA DATA DO ÓBITO. L. 8.213/91, ART. 79, ART. 103, § ÚNICO.

O termo inicial do benefício pensão por morte deve ser fixado de acordo com a legislação vigente por ocasião do falecimento, ou seja, se este ocorreu depois do advento da MP 1.596/97, convertida na L. 9.528/97 e, em se tratando de menor, o termo inicial deve ser a data do óbito.

Apelação desprovida.

(AC nº 2005.61.04.009349-8, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 23.10.2007, DJU 07.11.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder o benefício de pensão por morte aos autores nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos dos segurados ANGELA MARIA GOMES, RALF GABRIEL GOMES DA SILVA e AMANDA GABRIELA GOMES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 25.01.2008 (data da citação - fls. 25 v) para ANGELA MARIA GOMES e DIB 13.01.2007 (data do óbito - fls. 13) para RALF GABRIEL GOMES DA SILVA e AMANDA GABRIELA GOMES DA SILVA, observando-se o artigo 77 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019638-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDA BEGATINI DE ALMEIDA
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00083-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito da miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento das custas processuais, de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa e honorários da assistente social fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber: tem idade superior a sessenta e cinco anos e não possui meios de prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 125/127.

Em parecer de fl. 133/135, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Por sua vez, o art. 19, do decreto regulamentador supracitado, dispõe:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4o, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A autora, nascida em 27.05.1940 (fl. 15), contava com sessenta e sete anos de idade à data do ajuizamento da ação.

Preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

O estudo social realizado em 05.05.2008 (fl. 85/86) comprovou que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é formado por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício de prestação continuada. Faz-se mister, nesse caso, observar o disposto no art. 34, da Lei 10.741/2001:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

Destarte, não sendo considerado o benefício recebido pelo seu cônjuge, a autora não possui rendimento algum.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Ante a inexistência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (29.08.2007, fl. 22v).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data - vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo* - nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação (29.08.2007). Honorários advocatícios arbitrados 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma retro mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **APARECIDA BEGATINI DE ALMEIDA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada implantado seja de imediato, com data de início - DIB - em 29.08.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELSO TENORIO DE ALBUQUERQUE

ADVOGADO : TACIANA SILVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00122-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 11.10.07, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 10.12.08, reconhece o tempo de serviço rural no período compreendido entre os anos de 1987 até 1999, e condena o INSS na verba honorária de 10% do valor da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor, nascido em 30.07.1975, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 1987 a 1999, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia do Histórico Escolar - 1º Grau, constando que o autor cursou da 1ª à 4ª Séries, nos exercícios de 1984 a 1987, na EEPG (I) Fazenda Boa Primavera - fls. 31;

b) cópia da matrícula n. 10.369, referente ao imóvel rural no Município de Mariápolis-SP, que pertenceu ao genitor do autor de 1.983 até 1.999 - fls. 41/42.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 30 de julho de 1987 até 30 de setembro de 1999 (fls. 75/77).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural, a partir de 30.07.1987, quando o autor contava com 12 anos de idade, até 30.09.1999, dia anterior ao primeiro contrato de trabalho. É pertinente anotar que em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, constata-se que no dia 01 de outubro de 1999, o autor passou a ter vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Pracinha.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rural, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rural. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

É de se averbar, contudo, que o período de tempo laborado no campo, posteriormente a novembro de 1991, não pode ser computado sem o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado nos autos. Posto isto, em conformidade com o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, reconhecendo como tempo de atividade rural do autor o período de 30/07/1987, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 30/11/1991, nos termos em que explicitado.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SUELI APARECIDA TELLES DA SILVA

ADVOGADO : MATHEUS VECCHI
REPRESENTANTE : WALMIR FERMIANO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00028-3 1 Vr NEVES PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício de prestação continuada de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual da qual é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que preenche os requisitos necessários à concessão do amparo assistencial, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 116/120.

Em parecer de fl. 131/136, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A incapacidade absoluta da autora restou comprovada por meio da certidão de interdição acostada à fl. 14.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 16.06.2008 (fl. 76/79), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ela, seu cônjuge e uma filha menor de vinte e um anos. A renda da família é proveniente do trabalho do seu marido, contratado temporariamente pela prefeitura local, no valor mensal de, aproximadamente, R\$ 500,00 (quinhentos reais), somados a R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) recebidos por sua filha, como atendente, perfazendo valor mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Ademais, há que se ter em conta a grave deficiência da qual a autora é portadora, necessitando fazer uso contínuo de medicamentos e de acompanhamento em tempo integral nos períodos de crise. Por outro lado, a família tem gastos mensais elevados, a exemplo de financiamento habitacional, restando insuficiente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
- 7. Recurso Especial provido.***
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.07.2007, fl. 20).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, do E. STJ, em sua redação atualizada, e consoante entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da citação (26.07.2007). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma retro mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **SUELI APARECIDA TELLES DA SILVA**, bem como de seu representante **WALMIR FERMIANO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 26.07.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LAURENTINA LOURDES DE FARIA MOSCA

ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-8 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

O d. Juízo "a quo" fundamentou sua decisão no fato de que na exordial teria sido pleiteado o benefício de aposentadoria por invalidez, e o laudo por seu turno, teria concluído pela incapacidade temporária da autora, razão pela qual o feito foi extinto sem resolução do mérito, por inadequação do pedido.

A autora recorre argumentando que pleiteou alternativamente em sua exordial a concessão do benefício de auxílio-doença, argüindo, ainda, restarem preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Contra-arrazoados o feito pelo réu à fl. 241/250.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 28.06.1943, pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, tendo sido julgado extinto o feito sem resolução do mérito.

A fundamentação do d. Juízo "a quo" prende-se ao fato de que a procuradora autárquica, em audiência, teria ressaltado que o benefício de auxílio-doença teria sido restabelecido à autora após o ajuizamento da ação, embora posteriormente cessado, não restando caracterizada, tampouco, a incapacidade laboral ensejadora de aposentadoria por invalidez, por meio do laudo médico apresentado, faltando, portanto, interesse de agir à autora.

É entendimento pacífico desta Corte Regional que a concessão de auxílio-doença em pleito de aposentadoria por invalidez não gera julgamento "extra-petita", uma vez provada incapacidade laborativa temporária do autor, não obstando, assim, que ainda que não configurada a incapacidade total e permanente, pudesse ter sido apreciado o pedido para o restabelecimento do auxílio-doença, razão pela qual declaro nula, de ofício, a r. sentença de 1º grau.

Entretanto, encontrando-se o feito em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 515, § 1º do CPC, passo à análise do mérito, já que na causa *sub judice* a matéria fática encontra-se suficientemente esclarecida pela prova coletada.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.05.2008 (fl. 146/148), refere que a autora é portadora de insuficiência coronariana, hipertensão arterial e labirintite, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença nos períodos de 17.02.2004 a 15.01.2007, 23.04.2007 a 23.06.2007 e a partir de 27.11.2009, com alta médica programada para 27.02.2010, incontestemente, portanto, o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício, bem como a manutenção de sua qualidade de segurada.

Destaque-se, ainda, que ao longo do tempo houve agravamento do estado de saúde da autora, já que à fl. 47, o laudo da autarquia datado de 26.02.2004 atestava que a paciente era faxineira com hipertensão acentuada, necessitando de repouso para melhora de seu quadro, já à fl. 55, o laudo datado de 21.11.2005 considerava sua patologia de difícil controle, relatando o agendamento para realização de cateterismo e já no ano de 2006 atesta a piora do controle pressórico, mesmo com múltiplos hipertensivos (fl. 58), apresentando, contudo, fases de estabilidade em seu quadro de saúde.

Todavia, tendo em vista os elementos constantes dos autos, as patologias apresentadas pela autora, sua idade (66 anos), considerando-se, ainda, a concessão do benefício de auxílio-doença pela autarquia há vários anos, o qual ainda mantém-se ativo, há de se concluir que está incapacitada de forma total e permanente para o labor, sendo inviável seu retorno ao trabalho, ou a reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (30.05.2008 - fl. 146/148), quando restou caracterizada a incapacidade laborativa da autora, devendo ser descontadas quando da liquidação as parcelas pagas a título de auxílio-doença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre prestações vencidas até a data do presente julgamento, posto que restou anulada a r. sentença "a quo".

Diante do exposto, nos termos dos artigos 515, § 1º e 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Laurentina Lourdes de Faria Mosca**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença ativo, com data de início - DIB em 30.05.2008, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As parcelas recebidas a título de auxílio-doença deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BENEDITA LUIZA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JUVENCI ANTONIO BERNADI REBELATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00054-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou caso seja reconhecida a incapacidade temporária, que lhe seja deferido o benefício de auxílio-doença.

Contra-razões à fl. 165/170.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 10.02.1949, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Por sua vez o auxílio-doença vem previsto no art. 59 da mesma lei:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.04.2008 (fl. 91 e 94/96), atestou que a autora é portadora de déficit visual, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, com possibilidade de correção cirúrgica.

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, entretanto, a autora apresentou ficha da secretaria de saúde (1991; fl. 32), na qual está qualificada como "lavradora", bem como verifica-se dos dados do CNIS (em anexo) que seu companheiro apresenta vínculos como trabalhador rural nos períodos de 14.05.1999 a 26.11.1999 e 17.05.2000 (em aberto) e recebe aposentadoria por idade rural, consubstanciando tais documentos início de prova material do alegado labor nas lides rurais.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de ruralista do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl. 115/117 informaram conhecer a autora há mais de 30 anos e que ela trabalhou em atividades rurais e que prestou serviços para o Sr. José Francelino e Sr. Vavá, tendo inclusive trabalhado junto com a demandante. Disseram, ainda, que deixou as lides rurais por conta de problemas de saúde relacionados com a visão.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (24.04.2008; fl. 91), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Benedita Luiza do Nascimento, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.04.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023700-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ALBERTINA GARCIA VITORINO

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00099-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer à autora o auxílio-doença, a partir da data do laudo médico pericial. Sobre as prestações atrasadas, deverá incidir correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, nos termos do art. 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91, Leis nºs 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além das Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte, incidindo juros de mora de 12% ao ano, a contar da data da sentença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e honorários periciais arbitrados em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais). Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 203/207.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

A autora, nascida em 13.10.1949, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59, da citada lei "verbis":

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.03.2008 (fl. 120/122), revela que a autora é portadora de hipertensão arterial, espondiloartrose e escoliose na coluna lombar e artrose nos joelhos, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, ou seja para o exercício de sua atividade de costureira e outras que exijam esforços físicos.

O laudo do assistente técnico do réu, por seu turno, atesta que a autora é portadora de osteoartrose de coluna e joelho e hipertensão arterial, não estando impedida de realizar suas atividades de costureira.

Consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 18/19, que a autora cumpriu a carência para a concessão do benefício em comento, restando mantida sua qualidade de segurada, quando do ajuizamento da ação em 16.08.2007.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Ademais, é entendimento pacífico desta Corte Regional que a concessão de auxílio-doença em pleito de aposentadoria por invalidez não gera julgamento "extra-petita", uma vez provada incapacidade laborativa temporária da autora.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do laudo médico pericial (03.03.2008 - fl. 120/122), quando constatada a incapacidade laboral da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

No tocante aos honorários de perito arbitrados, razoável sua fixação em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais), nos termos do art. 10 da Lei nº 9.289/96.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da autora.** As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Albertina Garcia Vitorino**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.03.2008, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023855-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JONAS TIBURCIO VASCONCELOS
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00282-5 4 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência em razão da concessão da Justiça Gratuita.

Em apelação o autor alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada oitiva de testemunhas. No mérito, aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Contra-razões à fl. 137/140.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar argüida pelo autor confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 16.05.1948, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.08.2008 (fl. 101/109), atestou que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, obesidade e lesão de nervo axilar, com comprometimento na área de mobilidade, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Não obstante o laudo aponte o desenvolvimento da doença em período anterior ao reingresso do autor ao sistema previdenciário, a situação é de agravamento da enfermidade, de sorte que a incapacidade ocorreu por força de progressão da doença, enquadrando-se a situação no art. 42, § 2º da Lei 8.213/91

Destaco que o autor possui diversos vínculos empregatícios entre 1975 e 1995 (CTPS, fl. 12/40 e CNIS, em anexo) e recolhimentos de fevereiro a junho de 2004 (fl. 41/44), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 27.10.2005.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, sua idade (61 anos), bem como as restrições de movimento no braço, associada à sua última atividade habitual (motorista) resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, restando despicinda a oitiva de testemunhas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (03.08.2008), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento definitivo para o desempenho da atividade laborativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e no mérito, dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Jonas Tiburcio Vasconcelos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.08.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.023924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUSA HELENA DE SOUZA FELICI
ADVOGADO : CLERIO FALEIROS DE LIMA
CODINOME : CLEUSA HELENA DE SOUZA FELICI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 06.00.00165-3 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com as Súmulas nº 08 desta Corte e 148 do C. STJ, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, devidos a partir da citação, respeitada eventual prescrição quinquenal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo médico pericial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito

A autora, nascida em 30.09.1949, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.10.2008 (fl. 112), revela que a autora é portadora de hipertensão arterial grave há dez anos, a qual desencadeou-lhe insuficiência cardíaca, portando, ainda, escoliose e espondiloartrose de coluna vertebral, estando incapacitada de forma total para exercer atividade laborativa que necessite de esforço físico, inferindo-se, ainda, ser de caráter definitivo, em razão da natureza degenerativa de suas moléstias.

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.06.2006 (fl. 20), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 15.08.2006, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total para o labor, em cotejo com sua idade (60 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir da data do laudo médico pericial (07.10.2008 - fl. 112), quando constatada a incapacidade total e definitiva da autora para o trabalho, uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o desempenho da atividade laborativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Por último, esclareço que o valor da aposentadoria por invalidez deve corresponder a 100% do salário de benefício, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, o qual deverá ser calculado de acordo com o art. 29, inc. II, do referido diploma legal. Corrijo, assim, de ofício, o erro material existente na sentença que o fixou em um salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial, **corrigindo, de ofício, o erro material apontado**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Cleusa Helena de Souza Felici**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 07.10.2008, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.023927-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA ALICE TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ORLANDO SEBASTIÃO PEDROSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 07.00.00170-1 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ).

Em sua apelação, o Instituto sustenta que não restou comprovada a incapacidade da autora, bem como não foi comprovada a sua miserabilidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo pericial aos autos e a redução dos honorários advocatícios.

Sem apresentação de contra-razões pela autora (fl. 117).

Em parecer de fl. 120/124, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou

autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 69 atestou que a autora padece de *tuberculose pulmonar, apresentando tosse, emagrecimento e desnutrição*. Quanto à sua incapacidade, o d. perito esclareceu: *A patologia é curável, mas no momento a requerente não apresenta condições de exercer atividade laborativa*.

Ressalto que a incapacidade temporária é suficiente à concessão do benefício enquanto ela perdurar. Ademais, ante o disposto no art. 21 da Lei 8.742/1993, a autarquia previdenciária tem a prerrogativa de aferir periodicamente se houve alteração das condições autorizadoras do benefício.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 06.10.2008 (fl. 74/77), o núcleo familiar da autora é formado por ela e seis filhos com idades entre um e dez anos. A única renda da família equivale a R\$ 112,00 (cento e doze reais) recebidos do programa Bolsa Família, perfazendo rendimento muito inferior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que constatou a incapacidade da autora (31.07.2008, fl. 69).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Verifico a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de custas processuais, razão pela qual determino a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da perícia médica que constatou a incapacidade da autora (31.07.2008). **Conheço, de ofício, erro material** para excluir a condenação da autarquia em custas processuais. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANA ALICE TEIXEIRA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 31.07.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024704-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CRISTIANO SCALLIA
ADVOGADO : ULISSES MATARÉSIO ARIAS
No. ORIG. : 06.00.01490-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente ação declaratória onde se objetiva o reconhecimento do período de 27.01.1967 a 30.11.1978 como efetivamente trabalhado na condição de rurícola, bem como que seja o mesmo averbado junto ao INSS para fins de contagem de tempo de serviço destinado à aposentadoria e outros benefícios mais a que se prestar.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar como efetivamente trabalhado pelo autor o período compreendido de 27 de janeiro de 1967 a 30 de novembro de 1978, para os fins de direito. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) corrigido monetariamente a partir da data da sentença.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sob o argumento de ausência de início de prova material comprobatória do período trabalhado pelo autor na atividade rural, bem como a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal. Aduziu, ainda, que para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço faz-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias à autarquia federal. Requer, por fim, a improcedência da ação invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de 27.01.1967 a 30.11.1978.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: fotos do autor no local onde trabalhava em área rural, em julho de 1974 (fls.13); certidão do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, afirmando que o autor ao requerer a 1ª e 2ª vias da carteira de identidade, em 1973 e 1999, informou ter a profissão de lavrador e encanador, respectivamente; certidão de inteiro teor do Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais, onde o autor como testemunha de casamento informou que ser lavrador, em 30.09.1975 (fls.15); certidão de matrícula do Cartório de Registro de Imóveis de Auriflora/SP, que afirma que o Sr. Norival Bogaz Garcia era proprietário de uma área rural situada na Fazenda Barreiro, em 07.10.1976 (fls.16/20); documento em nome do autor, que afirma ter ele a profissão de lavrador em 28.05.1974; certificado de alistamento militar e de dispensa de incorporação, onde consta que o autor possuía a profissão de lavrador e residência na Fazenda São João, a 9km da Sede, datado de 26.07.1974 (fls.22/23); título eleitoral do autor, datado de 06.03.1973, onde consta sua profissão como lavrador (fls.24); certidão de casamento do autor, contraído em 04.09.1976, onde consta sua profissão como lavrador (fls.25) e contrato de trabalho do autor, com registro na CTPS, na função de ajudante da S.A.E., na Sabesp, a partir de 01.07.1981.

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

De outra parte, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditada, corroboram o exercício da atividade rural do autor (fls.94/95 e 108/110).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007,

DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantida a sentença que reconheceu a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 27.01.1967 a 30.11.1978, para fins de averbação do tempo de serviço.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autarquia, mantendo-se a r.sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025419-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAIAS TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
No. ORIG. : 07.00.00038-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 07.05.07, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 11.02.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 13 de agosto de 1970 até 31 de dezembro de 1978, e condena o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, alega em preliminar a ausência de interesse de agir e, no mérito, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Em relação à preliminar suscitada no apelo, anoto que a questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, **in verbis**:

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido." (TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, **in verbis**:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Quando ao mérito, o autor nascido em 13.08.58, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 13/08/1970 a 31/12/1978, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) Histórico escolar constando que o autor cursou da 1ª a 3ª Séries na Escola Mista da Fazenda Donatoni, nos exercícios de 1969 a 1971 - fls. 15;
- b) cópia do Certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar inicial em 1976, constando a profissão de lavrador - fls. 17;
- c) cópia da Escritura Pública de 24.08.1973, em que o genitor do autor adquire um lote de terra rural - fls. 18;
- d) cópia do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural de 2003/2004/2005, em nome do genitor do autor - fls. 20;
- e) Declaração emitida por Escola Municipal de Fátima do Sul-MS, constando que o autor concluiu a 4ª Série do 1º Grau, no ano de 1973, na Escola Olavo Bilac, localizada na zona rural daquele Município - fls. 22.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 13/08/1970 a 31/12/1978 (fls. 79/82).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural a partir de 13.08.1970, quando atingiu 12 anos de idade de, até 31.12.1978.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rural, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rural. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1102.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar** de ausência de interesse de agir por não ter havido requerimento administrativo, e **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rural do autor a partir de 13.08.1970, quando atingiu 12 anos de idade de, até 31.12.1978, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SONIA BRAGA DE MOURA

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00032-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00, observando-se os benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que o perito judicial nomeado não é especialista em relação às enfermidades por ela apresentadas, e que é médico perito do INSS, razão de sua suspeição para a realização do exame. Requer seja declarada a nulidade da perícia realizada, determinando a nomeação de novo profissional. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões à fl. 158/164.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com efeito, o art. 138, inc. III, do Código de Processo Civil, dispõe que aplicam-se também ao perito os motivos de impedimento e de suspeição previstos ao juiz.

Destarte, o perito nomeado, além de ser tecnicamente habilitado e de confiança do juiz, deve ser equidistante das partes e imparcial na elaboração do laudo, pois é sujeito às mesmas causas de suspeição e impedimento do juiz, elencadas nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, sendo o perito designado pelo Juiz *a quo* médico do INSS, conforme demonstra o documento de fl. 151/152, é evidente seu impedimento para a realização da prova pericial, vez que trata-se de profissional que manteve ou ainda mantém vínculo com o réu da presente demanda.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado emanado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR MÉDICO-PERITO PERTENCENTE AOS QUADROS DO INSS. NULIDADE.

- 1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*
- 2. Instaurada a relação jurídico-processual, a perícia deve ser realizada por profissional nomeado pelo juiz (artigo 421, caput, do CPC), o qual deve ser equidistante das partes, sujeitando-se às mesmas causas de impedimento e suspeição que os magistrados (artigos 423 e 138, inciso III, do referido Código).*
- 3. O laudo pericial elaborado por médico-perito pertencente aos quadros do INSS viola não só tais dispositivos legais como os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Precedente desta corte.*
- 4. Processo anulado, de ofício, a partir da produção da prova pericial. Apelação da Autora prejudicada." (AC 2004.03.99.006405-3/SP; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Jediael Galvão; julg. 27.04.2004; DJU 18.06.2004 - p. 526).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar e dou provimento à apelação do autor** para converter o julgamento em diligência e determinar que os autos retornem à Vara de origem para realização de nova perícia. Resta prejudicado o exame do mérito da apelação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025962-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FERREIRA ANTONIO
ADVOGADO : INACIO VENANCIO FILHO
No. ORIG. : 06.00.00074-4 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução em face de sentença que julgou procedente os embargos opostos pelo INSS, mas deixou de condenar a parte embargada nas verbas sucumbenciais por se tratar de beneficiário de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte recorrente, em síntese, a inaplicabilidade do art. 12 da Lei 1.060/50 em razão da possibilidade de compensação da verba sucumbencial com o valor devido na execução da sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O entendimento consolidado nesta Colenda Turma é de não condenação da parte vencida, quando beneficiária da justiça gratuita, aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional. É o que se vê nos julgados que a seguir se transcreve:

EMENTA: Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida.

(RE 313348 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 15/04/2003, DJ 16-05-2003 PP-00104 EMENT VOL-02110-03 PP-00616)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. BENEFÍCIO INDEVIDO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não logrou a requerente comprovar materialmente o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, nem tampouco em período anterior ao implemento da idade mínima para concessão do benefício pleiteado.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte em período posterior a 15.11.1980 (data constante da certidão de óbito do cônjuge), não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, não se justificando, portanto, a contagem do tempo necessário para a configuração da carência mínima exigida para a concessão do benefício.

III - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

IV - Apelação da parte autora improvida.

(AC 2008.03.99.059252-0, Relator): Des. Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, julgado em 19/05/2009, DJ 04/06/2009).

Posto isto, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação do INSS, nos termos em que explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027095-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JANICE CECILIA DE SOUZA GRANGEIRO

ADVOGADO : JOAO PAULO BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00051-3 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 28.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 11.06.07.

Em petição, às fls. 52/55, a parte autora requereu a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do Art. 269, II, do CPC, uma vez que o INSS reconheceu o pedido e concedeu o benefício de pensão por morte.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, VIII, do CPC, em razão da desistência do autor.

Em apelação, às fls. 57/60, a parte autora pugnou pela reforma integral da sentença. Requereu a procedência do pedido e a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Conclusos desde 29.07.09, os autos foram redistribuídos, por sucessão, em 03.08.09.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Verifica-se, que a parte autora requereu administrativamente o benefício de pensão por morte ao INSS em 28.06.07 (fl. 26), em virtude do falecimento de sua filha SILVIA DE SOUZA GRANGEIRO em 11.06.07. Todavia, teve seu requerimento indeferido pela autarquia (fl. 30).

Ajuizada a ação em 28.04.08, o INSS concedeu o benefício de pensão por morte administrativamente em setembro de 2008 (fls. 52/55), em data posterior à citação.

Com efeito, a concessão do benefício de pensão por morte implicou no reconhecimento do pedido pelo INSS. Desta forma, a sentença à fl. 56 deve ser reformada para extinguir o processo com resolução do mérito nos termos do Art. 269, II, do CPC, sem prejuízo da condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária.

Neste diapasão é o entendimento jurisprudencial desta Colenda Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - Em face do reconhecimento administrativo quanto ao direito da autora à concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, de rigor a procedência do pedido, com fulcro no artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

II - Quando da execução do julgado, deverão ser calculados apenas os juros de mora.

III - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (STF, RE n.º 298.616-SP).

IV - A autarquia está isenta de custas e emolumentos.

V - Apelação da autora provida." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200303990113448, relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, data da decisão 12/06/2007 ,DJU DATA:27/06/2007 p. 969).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO PELO RÉU. CPC, ART. 269, II.

- Diante da concessão administrativa da pensão por morte à parte autora restou reconhecida a procedência do pedido pelo réu, pelo que deve ser mantida a sentença que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, justificando-se a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97.

- A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), de acordo com o entendimento desta Turma e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

- Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do INSS improvida." (grifo nosso).
(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2008.03.99.055927-8, relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, data da decisão 14.04.09, DJF3 CJ1 DATA:06/05/2009, p. 1088).

No que tange, ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento da segurada SILVIA DE SOUZA GRANGEIRO, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, houve requerimento administrativo em 28.06.07 (fl. 26), ao passo que o óbito ocorreu em 11.06.07 (fl. 14), sendo, portanto, dentro do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data desta decisão, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação desta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da pensionista JANICE CECÍLIA DE SOUZA GRANGEIRO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 11.06.07 (óbito) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00123 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.027119-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : ADRIANA MORAES CLAUDIANO
ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 07.00.00041-9 3 Vr ARARAS/SP

Decisão

Fls. 104/107: Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 101/102, que, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial, mantendo a sentença de procedência do pedido que condenou a autarquia previdenciária a revisar o valor da renda mensal inicial da pensão por morte por acidente de trabalho, aplicando-se o IRSM de fevereiro de 1994 no percentual de 39,67%, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios.

Alega o agravante, preliminarmente, a incompetência deste Tribunal para apreciar o reexame necessário, por tratar-se de benefício acidentário, consoante o disposto no art. 109, I, da CF. No mérito, aduz que a r. sentença *a quo* fixou juros de mora até a data do efetivo pagamento, enquanto a decisão monocrática em sua fundamentação delimitou a incidência dos juros tão somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, apesar de ter negado seguimento à remessa oficial. Aduz a necessidade de explicitar na parte dispositiva do julgado a alteração do termo final de incidência dos juros.

Requer a reconsideração da r. decisão agravada a fim de dar parcial provimento à remessa oficial, ou, em caso negativo, leve este recurso à Mesa para seu julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero em parte a decisão de fls. 101/102.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, rejeito a alegação de incompetência desta E. Corte para apreciar o reexame necessário, por tratar-se de benefício de pensão de morte decorrente de acidente de trabalho.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versem sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, *in fine*, da Constituição Federal.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo para processar e julgar o feito.

(CC 62531 / RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, j. 28/02/2007, DJ 26/03/2007)

"DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência entre o Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitante, o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e o Juízo de Direito da 4ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo/SP, os suscitados.

Consta nos autos que, inicialmente fora ajuizada ação no Juizado Especial Federal, objetivando a revisão de pensão por morte acidentária. Esse Juízo, com arrimo no enunciado sumular 15/STJ e diante da impossibilidade de remessa dos autos ao Juízo competente, extinguiu o processo sem julgamento de mérito (fls. 24/25).

A autora propôs novamente a ação, desta feita perante o Juízo Estadual. Esse Juízo, ante o argumento de que o benefício é eminentemente previdenciário, e não acidentário, declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias Federais (fl. 29).

O Juízo Federal, ao observar que o valor da causa não ultrapassara a quantia de 60 salários-mínimos, conforme dispõe a Lei 10.259/01, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (fl. 32), que, por sua vez, suscitou o presente conflito (fls. 35/37).

O Ministério Público Federal, oficiando, opinou, conclusivamente, pela competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo (fls. 41/43).

Passo a decidir.

Quanto ao julgamento das causas em que se objetiva a concessão ou revisão de pensão por morte, há julgado relatado pela eminente Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA no qual a Terceira Seção decidiu pela competência da Justiça Federal:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versem sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição Federal.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo para processar e julgar o feito. (CC 62.531/RJ, DJ 26/3/07) (grifei)

Vale ressaltar que a este Tribunal foi atribuída a missão constitucional de uniformizar a jurisprudência ao interpretar a lei federal, além de velar por sua higidez.

Destarte, revendo posicionamento anterior, adoto a nova orientação da Seção no sentido de fixar a competência da Justiça Federal para processar e julgar as ações objetivando a revisão de benefícios de pensão por morte, bem como a sua concessão, independentemente da circunstância que motivou o óbito.

Ademais, a regra geral é que a competência para o julgamento das ações propostas contra a autarquia previdenciária é da Justiça Federal. Assim, o dispositivo constitucional que define a competência da Justiça Estadual para julgamento das ações acidentárias deve ser interpretado restritivamente.

Ante o exposto, conheço do conflito e declaro a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado, ut art. 120, parágrafo único, do CPC.

Intimem-se. Comuniquem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao Juízo competente."

(CC 103809/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 25.05.2009, DJ 29/05/2009)

No mesmo sentido, v.g., CC 15182/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 04.06.2009, DJ 18.06.2009; CC 105278/SP, Rel. Min. Og Fernandes, d. 08.06.2009, DJ 10.06.2009; CC 103436/ES, Rel. Min. Felix Fisher, d. 29.05.2009, DJ 05.06.2009; CC 103919/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 18.05.2009, DJ 04.06.2009; CC 103360/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 08.05.2009, DJ 04.06.2009; CC 105190/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 28.05.2009, DJ 01.06.2009.

Quanto ao mérito, a r. sentença *a quo* condenou o INSS a recalcular a renda mensal do benefício concedido a parte autora, aplicando-se o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, devendo pagar os valores decorrentes da diferença entre o valor revisado e o valor pago, com "juros de mora de 12% ao ano, contados da citação, até a data do efetivo pagamento, (...)" (fls. 98).

Por seu turno, no tocante aos juros de mora a decisão monocrática de fls. 101/102, fundamentou que:

"Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV."

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, reconsidero em parte a r. decisão de fls. 101/102, e dou parcial provimento à remessa oficial, tão somente, para fixar os juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, mantendo no mais a r. decisão.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027464-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIA OLINDA FERREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00123-4 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença datada de 15.01.2009, proferida em ação de conhecimento impetrada em 21.09.2007, promovida por ANTONIA OLINDA FERREIRA DE ASSIS PANINI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a fim de requerer aposentadoria rural por idade, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora a pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, que os documentos acostados são considerados início razoável de prova material sendo corroborado, a atividade rural, com prova testemunhal; requer dessa forma a procedência da ação com fixação de honorários advocatícios no importe de 20% sobre as prestações vencidas.

Subiram os autos com contrarrazões de apelação.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela início de razoável prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia de certidão de casamento, ocorrido em 24.10.1964, na cidade de Araras - SP, onde consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fls.12).

Em relação à cópia da certidão de casamento apresentada, no que se refere à profissão de lavrador do marido, firmou-se entendimento jurisprudencial no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls.69/71).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da cédula de identidade, expedida em 20.06.2001 (fls. 10).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 27.08.1999, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido". (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

O valor da verba honorária deverá ser alterado, fixado no percentual de 15% considerando-se as prestações vencidas, de acordo com o art. 20; § 3º do C. Pr. Civil, conforme entendimento da Turma e de acordo com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da presente decisão.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557 § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ANTONIA OLINDA FERREIRA DE ASSIS PANINI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 28.01.2008, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Retifique-se a autuação de acordo com o documento de fls. 10.

Int.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AUGUSTO DE LIMA

ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO

No. ORIG. : 08.00.00075-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 26.03.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 03.04.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período postulado na inicial, de 13 de maio de 1963 até 24 de abril de 1996, e condena o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 13.05.1951, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 13/05/1963 a 24/04/1996, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da Certidão do casamento realizado em 13.09.75, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 10;
- b) cópia do título eleitoral emitido em 26.12.73, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 15;
- c) Declaração emitida pela EMEIF do Município de Bilac, constando que o autor cursou a 2ª Série do Ensino Fundamental, no ano de 1965, na Escola do Curso de Alfabetização de Adultos do Córrego do Feijão, Bairro Rural - fls. 17;
- d) cópia da Certidão constando que em 14.03.1963, o genitor do autor adquiriu uma propriedade agrícola - fls. 18;
- e) cópia de requerimento endereçado ao Delegado de Polícia de Trânsito de Clementina-SP, em 12.09.1980, constando o autor qualificado como lafrador - fls. 26;
- f) cópia da Certidão de nascimento ocorrido em 25.03.1977, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 28.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 13/05/1963 a 24/04/1996 (fls. 75/76).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, a partir de 15.03.1963, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 24.04.1996.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

É de se anotar, contudo, que o período de tempo laborado no campo, posteriormente a novembro de 1991, como denota dos depoimentos testemunhas de fls. 75/76, não pode ser computado sem o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado nos autos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, para excluir da condenação o período de atividade rural posterior a novembro de 1991, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola no período de 13.05.1963 até 30/11/1991, nos termos em que explicitado.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028958-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUCLIDES MOREIRA DE PAULA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

No. ORIG. : 04.00.00107-7 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução em face de sentença que julgou procedente os embargos opostos pelo INSS, mas deixou de condenar a parte embargada nas verbas sucumbenciais por se tratar de beneficiário de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte recorrente, em síntese, a inaplicabilidade do art. 12 da Lei 1.060/50 em razão da possibilidade de compensação da verba sucumbencial com o valor devido na execução da sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O entendimento consolidado nesta Colenda Turma é o de não condenação da parte vencida, quando beneficiária da justiça gratuita, aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional. É o que se vê nos julgados que a seguir se transcreve:

EMENTA: Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida.

(RE 313348 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 15/04/2003, DJ 16-05-2003 PP-00104 EMENT VOL-02110-03 PP-00616)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. BENEFÍCIO INDEVIDO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não logrou a requerente comprovar materialmente o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, nem tampouco em período anterior ao implemento da idade mínima para concessão do benefício pleiteado.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte em período posterior a 15.11.1980 (data constante da certidão de óbito do cônjuge), não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, não se justificando, portanto, a contagem do tempo necessário para a configuração da carência mínima exigida para a concessão do benefício.

III - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

IV - Apelação da parte autora improvida.

(AC 2008.03.99.059252-0, Relator: Des. Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, julgado em 19/05/2009, DJ 04/06/2009).

Posto isto, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação do INSS, nos termos em que explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ISABEL SONSIM GALVAO

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

CODINOME : IZABEL SONSIM GALVAO DE ALMEIDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00097-9 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% ao mês, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Aduz a parte autora que preencheu os requisitos legais para o recebimento de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir da cessação indevida do auxílio-doença. Ainda, pleiteia a exclusão da ordem de tratamento médico anual imposta na sentença, bem como pela majoração da verba honorária.

Postula a autarquia a reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

A parte autora, nascida em 17.09.1959, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

O laudo judicial de fls. 108/112, realizado em 08/04/2008, afirma apresentar a parte autora um quadro de coxo artrose no quadril direito e esquerdo, osteoartrose e abaulamento discal em C6-C7 na coluna cervical.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu grau de instrução (quarta série do primeiro grau) e sua atividade habitual (serviços gerais), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 12/02/2005 a 03/04/2006 o benefício de auxílio-doença, o qual foi restabelecido em 17/07/2007, conforme documentos de fls. 29, 36 e 37 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, I, da L. 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Neste sentido posicionou-se a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado a seguir ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Elevo o percentual dos honorários advocatícios para 15% e para resolver a contradição entre a Súmula STJ 111 e alusão às prestações vencidas até a data do pagamento, fica esclarecido que são as prestações até a data da sentença, conforme jurisprudência mansa e pacífica do STJ (REsp 425.380/RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações da autarquia e da parte autora, para fixar a data de início do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial e elevar o percentual dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ, respectivamente, conforme explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Isabel Sonsin Galvão, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (08/04/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029983-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERSINO GONCALVES PEREIRA

ADVOGADO : ADALBERTO TIVERON MARTINS

No. ORIG. : 09.00.00005-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 30.12.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 29.05.09, reconhece o tempo de serviço rural no período compreendido entre 19 de setembro de 1969 a 30 de março de 1978, e condena o INSS nos honorários advocatícios fixados em R\$600,00.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor, nascido em 19.09.1955, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 19/09/1969 a 31/03/1978, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da Certidão do casamento do autor, realizado em 18.12.76, constando a profissão de lavrador - fls. 16;
- b) cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação ao serviço militar, expedido em 30.07.74, constando a profissão de lavrador - fls. 17;
- c) cópia do Título Eleitoral emitido em 20.09.73, constando a profissão de lavrador - fls. 18;
- d) cópia do Quadro de Exames referente ao exercício de 1965, emitido pela 9ª Delegacia do Ensino Elementar de Adamantina-SP, constando o autor como aluno da Escola do Bairro Córrego Tamanduá - Zona Rural - fls. 27.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 19/09/1969 a 30/03/78 (fls. 62/63).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural, a partir de 19.09.1969, quando o autor contava com 14 anos de idade, até 31.03.1978, dia anterior ao primeiro contrato de trabalho anotado na CTPS (fls. 20/21).

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola no período 19.09.1969, quando o autor atingiu a idade de 14 anos, até 31.03.1978, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032487-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES FERNILLE GIRATO

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TERENCIO

No. ORIG. : 08.00.00070-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do pedido administrativo. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do E. TRF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, abrangendo somente as parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111, E. STJ). Não houve condenação em custas e despesas processuais. Concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária no valor de 1 (um) salário mínimo.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada concedida diante da falta de amparo legal e da irreversibilidade do provimento, bem como a exclusão da multa diária.

No mérito, alega o réu, em síntese que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, a teor do art. 143 da Lei n. 8.213/91, e que a prova exclusivamente testemunhal apresentada é insuficiente à comprovação do exercício de atividade agrícola.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 109/111, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Noticiada a implantação do benefício pelo INSS à fl. 114

Após breve relatório, passo a decidir.

Da Preliminar

Cumpra assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, portanto, a preliminar argüida pelo réu.

Do Mérito

A parte autora, nascida em 25.02.1953, completou 55 anos de idade em 25.02.2008, devendo, assim, comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópia da sua certidão de casamento (03.06.1970; fl. 11), certificado de saúde e capacidade funcional (17.09.1968; fl. 17), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador* e caderneta de vacinações de filho, onde consta sua residência na "Fazenda Lambari" (fl. 16). Em seu nome apresentou cópia de cadastro de clientes, onde consta sua profissão como *lavradora* (fl. 14), ficha cadastral, onde consta seu local de trabalho como "Sítio São João" (fl. 15), contrato particular de parceria agrícola (1994 a 1998; fl. 18), notas fiscais de entrada e notas fiscais de produtor (2007 e 2008, fl. 27/42), constituindo início de prova material quanto ao seu labor rurícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 81/82, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há 25 e 30 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça, em vários locais, como diarista rural, para diversos proprietários, entre eles "Antenor Pelicho", "Devair" e "Idalino", e que ela nunca exerceu nenhum outro tipo de trabalho. Afirmaram, ainda, que ultimamente a autora trabalha na propriedade rural pertencente à "Jesus Capeleti", em regime de parceria, sem o auxílio de empregados.

O fato de haver o cônjuge da autora vertido contribuições devidas por atividade urbana e receber aposentadoria decorrente dessas contribuições, como se depreende dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados pelo réu à fl. 66/70 e 119/120, não descaracteriza a qualidade de rurícola da autora, uma vez que possui início de prova material em nome próprio. Ademais, segundo consta do referido Cadastro (fl. 70), o valor da aposentadoria por ele recebida corresponde a um salário mínimo, equivalente, portanto, se ele tivesse sido aposentado na condição de rurícola.

Veja-se a esse respeito o seguinte entendimento da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE

COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

(...)

Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar. Além disso restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a qualidade de segurada.

Recurso especial conhecido somente pela alínea a do art. 105 da CF e, nessa extensão, provido.

(grifo nosso)

(STJ, RESP nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13.12.2007, DJ de 07.02.2008, p. 1).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural do a profissão marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 25.02.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.06.2008; fl. 43).

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de 1 (um) salário mínimo por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas, quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.034661-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESMERIA DE OLIVEIRA FARIA

ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 08.00.00059-3 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 09.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 04.03.04.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir data do óbito. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, às fls. 75/84, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não haver prova da manutenção da qualidade de segurado de CÂNDIDO GONÇALVES DE FARIA. Insurgiu-se contra o termo inicial do benefício. Requereu, alternativamente, a fixação do benefício de pensão por morte a partir da data da citação e a redução da verba honorária. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 01.10.09.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe a comprovação da qualidade de segurado especial rural do falecido CÂNDIDO GONÇALVES DE FARIA.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem como a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97 e Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 04.03.04 (fl. 13).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento e de óbito, às fls. 12/13.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido, servem de prova material a cópia da certidão de casamento e de óbito, às fls. 12/13, nas quais consta a profissão de CÂNDIDO GONÇALVES DE FARIA como trabalhador rural.

Ademais, as testemunhas inquiridas, em depoimento seguro e convincente, revelaram que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador, às fls. 58/59.

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, correta a concessão do benefício aos seus dependentes, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).

(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).

Cumprido frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º da Constituição Federal.

No que tange, ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, não ocorreu requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 04.03.04 (fl. 13) e a citação do INSS em 26.05.08 (fl. 26 verso), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8213/91.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO TARDIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A habilitação tardia à pensão por morte já deferida a outro dependente do 'de cujus' somente produz efeito a partir do respectivo requerimento, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91.

- Todavia, 'in casu', como não houve prévia habilitação administrativa, o termo inicial do benefício deve ser a data da citação da autarquia previdenciária (art. 219 do CPC).

- Agravo desprovido." (grifo nosso).

(TRF3, DECIMA TURMA, AC 2004.03.99.022339-8, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data do Julgamento 15/09/2009, DJF3 CJ1 23/09/2009, p. 1876).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Considerando que entre o termo final do último vínculo empregatício do falecido (07.01.1992; fl. 27) e a data de seu óbito (15.05.2000; fl. 19) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do falecido.

II - A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários. Inteligência do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Com a edição da EC nº 20/98, a ressalva efetuada na parte final do parágrafo 2º, do art. 102, da Lei nº 8.213/91, passou a abranger também aquele que à época do óbito contava com a carência mínima necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, mas perdeu a qualidade de segurado e veio a falecer antes de completar a idade para obtenção deste benefício.

IV - Restando comprovada a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14.03.2007; fl. 36v), ante a ausência de requerimento administrativo.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VII - Os juros moratórios devem ser calculados de forma decrescente a contar do termo inicial do benefício até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VIII -Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

IX - Apelação da autora parcialmente provida." (grifo nosso).

(TRF3, DECIMA TURMA, AC 2007.61.14.001153-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 25/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1593).

Não custa esclarecer, que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Noutro vértice, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado o percentual em 15% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, nos termos do Art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar como termo inicial do benefício a data da citação, em 26.05.08.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da pensionista ESMERIA SDE OLIVEIRA FARIA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 26.05.08 (citação) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035048-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CICERO FRANCISCO PEREIRA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00080-3 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação indevida, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas

monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% ao mês desde a data em que se tornaram devidas, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia, preliminarmente, requer a concessão de efeito suspensivo ao seu apelo, visando tornar sem efeito a tutela antecipada que determinou o restabelecimento do benefício.

Pleiteia, ainda, a reforma integral da sentença pela ausência de incapacidade para trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial. Ao final, requer que os juros moratórios sejam devidos desde a citação.

A parte autora requer a fixação de prazo para realização de nova perícia pelo INSS, visando evitar o cancelamento administrativo do benefício.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Em sede de preliminar, combate a autarquia a pretensão antecipada. Neste tocante, transcreve-se abaixo entendimento desta Corte, utilizado como razão de decidir, o qual reflete os Tribunais Superiores:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados e relatórios médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo. 3. Agravo de instrumento provido (g.n.)". (AG no 2008.03.00.002412-8, 10ª Turma, Rel. Des. Jediael Galvão, DJF3 18.6.08)".

Quanto ao mérito, verifico que o laudo judicial, realizado em 28.08.08, afirma ser a parte autora portadora de transtorno depressivo recorrente, gerando uma incapacidade total e temporária para o trabalho, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 101/108).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade do obreiro e sua profissão (encarregado de fundição em Metalúrgica), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitado ao exercício de outra função ou considerado não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a

doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade, já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença, para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."
A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo deferimento da benesse previdenciária administrativamente.

O termo inicial para o beneplácito em tela, se o obreiro estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (art. 43, caput, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer), ou seja, 31.8.07.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Finalmente, consigno que não cabe ao Poder Judiciário fixar prazos para realização de perícias, sob pena de ingerência indevida em atribuição cometida pela lei ao INSS no controle de seus atos administrativos, para fins de concessão, manutenção ou cessação de benefícios previdenciários.

Posto isto, rejeito a matéria preliminar, e com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações da autarquia e da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Cícero Francisco Pereira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início do benefício a partir de sua cessação indevida (10/01/2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : EDNA TAVARES DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

REPRESENTANTE : MARTA TAVARES DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00115-4 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Edna Tavares de Souza em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1060/50 por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 132/134, opina pelo conhecimento e provimento do recurso da autora, a fim de lhe ser concedido o benefício assistencial desde a data da citação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição

Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841,

Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007,

DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg

no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min.

Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j.

07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j.

07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituírem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o

rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 34 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 08), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 59/63 e certidão de interdição de fls. 08, resta constatada a incapacidade total e permanente da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de transtorno esquizoafetivo e esquizofrenia paranóide.

No tocante à hipossuficiência econômica, os estudos sociais de fls. 55/57 e 88/90, dão a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 132/134:

"(...) conforme consta nos relatórios sócio-econômicos, a requerente reside em companhia da sua genitora e de seus quatro irmãos. Ao que tudo indica, dois dos irmãos trabalham na área rural e a renda familiar gira em torno de R\$ 700,00 a R\$ 800,00 ao mês (fls. 56 e fl. 78), o que, por si só, já indicaria uma renda familiar *per capita* próxima de ¼ do salário mínimo. Ocorre que os salários eventualmente percebidos pelos irmãos da autora não podem ser considerados no cômputo da renda familiar *per capita*, eis que estes não se enquadram no conceito de *família* (...), nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, combinado com o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. (...) Desta forma, efetuados os descontos, calcula-se no presente caso uma renda *per capita* no núcleo familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo, estando a autora em situação de miserabilidade presumida, nos termos do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93." Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (14.02.2001 - fls. 13 vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 10).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EDNA TAVARES DE SOUZA, representada por Marta Tavares de Souza, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 10.01.2002 (data da citação - fls. 13vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.035103-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 06.00.00046-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do indeferimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais. Concedida a antecipação de tutela para implantação imediata do benefício.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença sustentando que o autor não comprovou preencher os requisitos legais para concessão do benefício, a saber, incapacidade para o trabalho e para os atos da vida diária e miserabilidade comprovada. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para cinco por cento do valor da causa e a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica.

Contra-razões de apelação do autor às fl. 103/107.

Em parecer de fl. 117/119, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pelo desprovimento da apelação e requereu a regularização da representação processual do autor.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 100.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;
III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 53/54 atestou que o autor, que tem cinquenta e cinco anos de idade, atualmente, padece de *espondiloartrose lombar*, além de alcoolismo grave, com *lesões cerebrais irreversíveis*, estando absolutamente incapacitado para o trabalho e para os atos da vida civil.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme constatação certificada à fl. 47, realizada em 25.05.2007, o autor não possui rendimento algum. Vive em companhia de um sobrinho, que trabalha como auxiliar de pedreiro e não possui condições de lhe prover auxílio integral.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange ao implemento da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a inexistência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que comprovou a incapacidade do autor (25.07.2007, fl. 59).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A questão relativa à regularização processual do autor, requerida pela i. Procuradora Regional da República, deverá ser resolvida pelo Juízo *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da perícia médica (25.07.2007). As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação do termo inicial do benefício número 535.237.469-2, de titularidade do autor SEBASTIÃO PEREIRA para 25.07.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVIA APARECIDA BARBOSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS

No. ORIG. : 08.00.00013-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 08.02.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 09.11.94.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir da citação. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, às fls. 77/85, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não haver prova da qualidade de segurado de PEDRO FRANCISCO BARBOSA.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 06.10.06.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe a comprovação da qualidade de segurado especial rurícola do falecido PEDRO FRANCISCO BARBOSA.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem como a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97 e Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 09.11.94 (fl. 09).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento e da certidão de óbito, às fls. 08/09.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido, servem de início de prova material a cópia da certidão de casamento e da certidão de óbito, às fls. 08/09.

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimento seguro e convincente, revelaram que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador (fls. 62/63).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, correta a concessão do benefício aos seus dependentes, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).

(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).

Cumprido frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º da Constituição Federal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido é o entendimento da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTESTAÇÃO. PRAZO. ART. 188 DO CPC. IRSM FEVEREIRO/94 SOBRE SALÁRIOS-DE -CONTRIBUIÇÃO. VERBAS ACESSÓRIAS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de carência da ação confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

II - É pacífico o entendimento de que nas ações rescisórias aplicar-se-á o disposto no artigo 188 do CPC. Precedentes do STJ e STF.

III - Os salários-de -contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

IV - A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

V - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). **Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.**

VI - As diferenças são devidas desde a data da concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação subjacente, até novembro de 2007, competência anterior à da revisão administrativa.

VII - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

VIII - A Autarquia Previdenciária está isenta do pagamento das custas processuais.

IX - Em se tratando de benefício previdenciário, cujas prestações são de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas sim as diferenças devidas no período anterior ao quinquênio contado do ajuizamento da ação subjacente.

X - Ação rescisória que se julga procedente." (grifo nosso).

(TRF3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 2007.03.00.097775-9, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 25/06/2009, DJF3 CJ2 04/08/2009, p.116).

Neste diapasão, os seguintes julgados da Quinta Turma do Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO, PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NOS TERMOS DO ART. 255/RISTJ. PRECEDENTES. ALÍNEA "A". AUXÍLIO-ACIDENTE. PARCELAS ATRASADAS. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. NATUREZA REMUNERATÓRIA. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. FIM SOCIAL. ACUMULAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. ARTIGOS 406 DO CÓDIGO CIVIL E 161, § 1º DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe a juntada de cópia autenticada do inteiro teor do acórdão paradigma ou a citação do repositório oficial ou credenciado em que foi publicado, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.

II - Quanto à alínea "a", de início, cumpre esclarecer que a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - é taxa de juros estipulada pelo Banco Central do Brasil e utilizada pelo Governo Federal como instrumento de política monetária e para financiamento no mercado de capitais. É calculada de acordo com uma média ponderada e ajustada das operações de financiamento por um dia, lastreadas em títulos públicos federais, na forma de operações compromissadas e realizadas por instituições financeiras habilitadas para esse fim.

III - Ademais, no cálculo da taxa SELIC são levados em consideração os juros praticados no ambiente especulativo, refletindo as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário (oferta versus demanda de recursos), decompondo-se em duas parcelas: taxa de juros reais e taxa de inflação no período considerado, sofrendo grande influência desta última.

IV - Integra a SELIC, ainda, a correção monetária, não podendo ser acumulada, a partir de sua incidência, com qualquer outro índice de atualização.

V - A taxa SELIC, portanto, não possui natureza moratória, e sim remuneratória, vez que pretende remunerar o investidor da maneira mais rentável possível, visando ao lucro, portanto, o que transmuda o intento pretendido com os juros moratórios, qual seja, punir o devedor pela demora no cumprimento da obrigação.

VI - Em conclusão, a taxa SELIC é composta de juros e correção monetária, não podendo ser acumulada com juros moratórios. Sua incidência, assim, configura evidente bis in idem, porquanto faz as vezes de juros moratórios, compensatórios e remuneratórios, a par de neutralizar os efeitos da inflação, constituindo-se em correção monetária por vias oblíquas. Daí porque impossível sua acumulação com os juros moratórios. Precedentes.

VII - A adoção da SELIC conduz ao desequilíbrio social e à insegurança jurídica, porquanto é alterada unilateralmente pela Administração Federal conforme os "ânimos" do mercado financeiro e indicadores de inflação.

VIII - Nesse contexto, por refletir atualização monetária e remuneração, a taxa SELIC não se perfaz em instrumento adequado para corrigir débitos decorrentes de benefícios previdenciários em atraso, que possuem natureza alimentar e visam atender fins sociais. Precedentes.

IX - A aplicação da taxa SELIC é legítima apenas sobre os créditos do contribuinte, em sede de compensação ou restituição de tributos, bem como, por razões de isonomia, sobre os débitos devidos à Fazenda Nacional. Precedentes.

X - A Eg. Quinta Turma desta Corte já decidiu no sentido de ser devida a taxa SELIC somente para débitos de natureza tributária.

XI - Este Tribunal é uníssono ao disciplinar que os juros moratórios nos benefícios previdenciários em atraso são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, em face de sua natureza alimentar. Aplicação do art. 406 do Código Civil c/c 161, § 1º do Código Tributário Nacional.

XII - Recurso conhecido e provido." (grifo nosso).

(STJ, QUINTA TURMA, RESP 200600416876, relator GILSON DIPP, Data da Decisão 06/06/2006, DJ 01/08/2006, p.539).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DEFINIDOS NA LEI 8.213/91 E EM SUAS ALTERAÇÕES POSTERIORES. APLICAÇÃO DE JUROS MORATÓRIOS NO PERCENTUAL DE 1% (UM POR CENTO).

1. Na Taxa Selic estão embutidos simultaneamente juros moratórios, juros remuneratórios e correção monetária, tornando-se inadequada para aplicar os efeitos da mora. Em assim ocorrendo, estar-se-ia penalizando o ente público em duplicidade, ocorrendo bis in idem.

2. Ademais, sendo uma taxa de variação mensal, torna-se inviável o seu cálculo para efeito de condenação, a qual, mormente, abrange vários anos de parcelas a serem corrigidas monetariamente.

3. A atualização dos débitos previdenciários, seguindo a pacífica jurisprudência desta Corte, deverá ser nos termos do art. 41 da Lei 8.213/91 e suas posteriores alterações.

4. Os juros moratórios, devido seu caráter alimentar, incidem no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida.

5. Recurso especial conhecido e provido para afastar a aplicação da Taxa Selic na atualização dos débitos previdenciários." (grifo nosso).

(STJ, QUINTA TURMA, RESP 200600381504, relator ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 06/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 197).

Por fim, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dado que manifestamente improcedente.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da pensionista OLIVIA APARECIDA BARBOSA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 18.03.08 (citação) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036286-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO CONSOLARI

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA

No. ORIG. : 06.00.00147-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 27.11.2006, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador urbano.

A decisão recorrida, proferida em 13.02.2009, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez na forma do art. 44, correspondente a 100% do salário de benefício, a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 23.08.2006, atualizadas em conformidade com a Lei 6.899/81, devendo o atrasado ser pago de uma só vez, e juros de mora a partir da citação. Em consequência, condenou a Autarquia Previdenciária no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no percentual de 10%, incidente sobre o total atualizado das parcelas vencidas até a sentença, isentando-a das custas processuais, na forma da lei.

Em seu recurso, pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando em preliminar, que o laudo elaborado pelo perito judicial "*não é claro, não afirma com exatidão as causas que deram origem aos supostos sintomas da parte apelada, nem esclarece qual foram os exames feitos na mesma para a constatação e elaboração de seu laudo, ou seja, se foram feitos exames laboratoriais ou somente clínicos*" (sic). No mérito, aduz que não restou caracterizada a incapacidade total para o labor diário e na hipótese de manutenção da sentença, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo que reconheceu a incapacidade do autor.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Relatados, decido.

Inicialmente, no que concerne à preliminar argüida, não merece prosperar a irresignação da Autarquia Previdenciária, vez que não há qualquer obscuridade no laudo elaborado por médico de confiança do Juízo, considerando ainda, que a

perícia foi acompanhada pelo médico perito indicado pelo INSS, na qualidade de Assistente Técnico, que assinou o laudo de fls. 113/121, em conjunto com o Perito Judicial.

Afastada a preliminar, passo ao exame do mérito da questão posta a desate.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No que se refere à carência e à filiação ao regime de Previdência Social, as cópias da CTPS do autor juntadas às fls. 18/25, em que consta o último registro de contrato de trabalho no período de 01.06.2005 a 10.01.2006, bem como as cópias dos processos administrativos NB 570.093.468-6 e NB 570.397.497-2 carreadas às fls. 61/91, comprovando a fruição do auxílio-doença a partir de 21.09.2006, com vigência até 10.03.2010 (fls. 122), corroboram a presença de tais pressupostos.

O laudo médico elaborado pelo Perito Judicial em 23.07.2008, atesta que o autor, nascido em 05.01.1958, é portador de Carcinoma submandibular a direita, foi submetido a cirurgia oncológica, que resultou em seqüelas de língua e boca, fez radioterapia e continua em tratamento, concluindo que apresenta incapacidade parcial para o trabalho (fls. 113/126).

Nas respostas aos quesitos formulados pelo INSS, informou que o autor apresenta câncer invasivo de boca, que a data do início da incapacidade laborativa deve ser fixada em "22.06.2006, sendo esta a data do seu diagnóstico, com o primeiro anatomopatológico anexado aos autos", e quando questionado acerca do comprometimento das atividades desenvolvidas pelo autor, informou que pode ter dificuldades para dirigir, pois não se alimenta perfeitamente e como eletricitista, necessita esforços físicos moderados a severos, e que "não pode exercer atividades laborativas que exijam esforços físicos" (fls. 118/120).

Quanto ao quesito nº 6 da parte autora, se a doença incapacita o portador de exercer suas atividades laborativas, informou que o periciando está em tratamento e ainda não está curado da patologia e não consegue realizar atividades com esforços físicos de moderados a severos.

Relata ainda, em exame clínico e físico, que o autor "refere ter feito cirurgia na cavidade bucal e oro-faringe e teria ficado com seqüela cirúrgica em sua boca, não tendo como alimentar-se. Somente consegue ingerir alimentos líquidos ou batidos", descrevendo o periciando como "Paciente trófico, emagrecido, com mucosas hipocoradas..." (fls. 114).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora e a sua atividade habitual, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício pleiteado, se o filiado ao regime previdenciário estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção. Entretanto, o disposto no art. 43, caput, da Lei 8.213/91, não se aplica ao caso em exame, vez que o autor ainda está em gozo do benefício, concedido até a data de 10.03.2010, conforme Laudo Médico Pericial elaborado pelo INSS às fls. 122.

Desse modo, tendo em vista que o Perito Judicial fixou o termo inicial da incapacidade na data de 22.06.2006, em observância ao princípio do "non reformatio in pejus", e considerando que apenas a Autarquia Previdenciária recorreu da decisão, mantenho o termo inicial do benefício na data fixada pelo Juízo, em 23.08.2006, que corresponde à data em que foi realizada a perícia pelo INSS e constatada a incapacidade laborativa do autor, de acordo com o documento de fls. 36.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **OSVALDO CONSOLARI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 23.08.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que devem ser descontadas das prestações vencidas aquelas eventualmente pagas administrativamente ou por força de ordem judicial.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Dessarte, **rejeito a preliminar** e com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, nos termos em que explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036517-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : TEREZINHA PAULINO DA SILVA

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00010-0 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural. Houve condenação em custas, observada a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária (art. 12, Lei 1.060/1950).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Não houve apresentação de contra-razões (fl. 89).

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 20.10.1947, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20.10.2002, devendo comprovar 10 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (15.05.1965, fl. 15), na qual seu marido encontra-se qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao labor agrícola da demandante.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 73/74, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há mais de 20 e 15 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista, na colheita de algodão e amendoim para os empreiteiros "Sávio", "Manoel de Almeida" e "Claudioci".

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20.10.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.04.2008, fl. 54).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (04.04.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TEREZINHA PAULINO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 04.04.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037086-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SHINJIRO KAWAMOTO

ADVOGADO : MASSAKO RUGGIERO

No. ORIG. : 09.00.00017-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 27.01.2009, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 08.05.2009, reconheceu como de efetivo trabalho rural do autor o período de 01.01.1955 a 30.12.1993, de 01.01.2000 a 30.09.2002, de 01.09.2005 a 31.10.2007 e 01.08.2008 a 26.01.2009, e ainda, condenou a Autarquia no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido, e subsidiariamente, caso seja mantida a sentença requer que fique consignado no julgado que o tempo de rurícola exercido na vigência da Lei 8.213/91, só poderá ser computado para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O autor, nascido em 05.05.1950, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre entre o início de 1955 até meados de 1993, de meados de 2000 até setembro/2002, de setembro/2005 até outubro/2005 e de agosto/2008 até a data da petição inicial 26.01.09, para efeito de aposentadoria previdenciária por tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) Notas Fiscais de produtor rural emitidas nos exercícios de 1968, 1969, 1977, 1978, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1988, 1989 e 1990 - fls. 13/26;
- b) cópias de Certificado de Cadastro de Imóvel Rural junto ao INCRA, de 1996/1997 e 2000/2001/2002, em nome do genitor do autor - fls. 27/28;
- c) cópias das Declarações do IRPF do genitor do autor, constando a propriedade rural, dos exercícios de 1.981, 1.984 e 1987 - fls. 29/31, 32/34 e 35/38;
- d) cópia do ITR referente ao exercício de 1992 - fls. 39;
- e) cópia da escritura de doação do imóvel rural, lavrada aos 04.04.2006, figurando como primeiro donatário o autor qualificado como motorista - fls. 80/81.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 05/05/1966 quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 30.06.1993 (fls. 136/137).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, a partir de 05.05.1962, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 30.06.1993, já que em meados desse ano mudou-se para o Japão, como consta às fls. 05 da peça inicial.

Importa anotar, que os documentos posteriores a 1993, constantes dos autos, qualificam o autor como motorista (vide cópia da escritura de doação - fls. 80/81 e cópia da CTPS - fls. 86/87).

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rural, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de ruralista. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

É de se averbar, contudo, que o período de tempo laborado no campo, posteriormente a novembro de 1991, não pode ser computado sem o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado nos autos.

Registro, por derradeiro, que os recolhimentos das contribuições previdenciárias dos meses de Setembro/1980 à Dezembro/1984, carreados às fls. 101/109, referem-se à inscrição nº 1102733769-9, pertence ao contribuinte Shinjuro Kawamoto, nascido em 12/12/1911, conforme consta dos documentos de fls. 96. Sendo que o autor Shinjiro Kawamoto é nascido em 05.05.1950, como demonstra o documento de identidade às fls. 11.

Posto isto, em conformidade com o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, reconhecendo como tempo de atividade rural do autor o período de 05.05.1962, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 30/11/1991, nos termos em que explicitado.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037650-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS LAUER e outro
: APARECIDA DA SILVA LAUER
ADVOGADO : THIAGO BRANDAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00181-0 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de pais do *de cujus*, com óbito ocorrido em 26.03.2008.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar o INSS a conceder aos autores a partir da data do óbito (26.03.2008 - fls. 25) a pensão por morte no valor previsto no art. 75 da Lei nº 8.213/91, com correção das prestações em atraso pelos índices previdenciários. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido. Aduz, ainda, que não foi demonstrada a inexistência de dependentes da classe anterior. Assevera que não há início de prova material nem inscrição dos dependentes para comprovação da alegada dependência econômica. Conclui que a prova exclusivamente testemunhal é inadmissível, além do que não teve o condão de comprovar a dependência econômica. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja a data da citação ou então que seja reconhecida a prescrição quinquenal. Pleiteia, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial observe o disposto no artigo 75 da Lei nº 8.213/91, ou seja, corresponda a 100% do salário-de-benefício, bem como que seja utilizado os índices de correção monetária previstos na legislação previdenciária para o cálculo das prestações em atraso. Requer também a fixação dos juros de mora em 6% ao ano até 11.01.2003 e 1% ao mês a partir desta data, bem como que os honorários advocatícios incidam somente sobre as parcelas vencidas até a sentença e que o seu percentual não ultrapasse 10% (dez por cento), ressaltando a sua isenção em custas e despesas processuais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença recorrida deve ser submetida ao duplo grau obrigatório, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se, no presente caso, que o *de cujus* manteve o seu contrato de trabalho com o empregador "TAM Linhas Aéreas S/A" até o seu óbito (CNIS - fl. 24 e CTPS - fls. 29), razão pela qual manteve a sua qualidade de segurado da Previdência Pública, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

III - A qualidade de segurado da falecida restou evidenciada nos autos, porquanto seu contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, ocorrido em 29.07.2004, conforme se verifica do demonstrativo de pagamento de salário à fl. 21.

IV - (...).

XI - Apelação da autora provida.

(AC 2006.61.19.001367-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª Turma; j. 17.06.2008, v.u.; DJF3 25.06.2008)

A questão controvertida cinge-se sobre a comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiários os pais, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (fls. 25).

Os depoimentos das testemunhas (fls. 87/94) demonstram a dependência econômica dos pais em relação ao seu filho falecido, o qual ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. ÍNCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido."

(Resp 296128/SE, Rel. Min. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma; j. 04/12/2001, DJ 04/2/2002).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(Resp 720145/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma; j. 12/04/2005, DJ 16/5/2005).

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.

2. Recurso provido."

(Resp 543423/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; j. 23/08/2005, DJ 14/11/2005).

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE EM RELAÇÃO À FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E QUALIDADE DE SEGURADA. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Óbito ocorrido na vigência da Lei nº 8.213/91.

-Qualidade de segurada demonstrada, tendo em vista ter trabalhado como empregada, até o óbito, conforme anotações em CTPS.

-Comprovada a dependência econômica da autora em relação à finada.

-A jurisprudência tem entendido que, à constatação de dependência econômica, basta prova testemunhal idônea, não se exigindo início de prova material.

-(...).

-Recurso autárquico improvido.

-Implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).

(AC 2004.61.23.002053-2; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª Turma; v.u.; j. 18.03.2008, DJU 16.04.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. PAI. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

A dependência econômica do pai em relação ao filho falecido, ainda que não exclusiva, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelação provida.

(AC 2007.03.99.021533-0, Rel. Des. Fed. Castro Guerra; 10ª Turma; j. 09.10.2007, v.u.; DJU 24.10.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. PAIS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, ainda que não exclusiva, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelação provida.

(AC 2007.03.99.013141-9; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; 10ª Turma; v.u.; j. 31.07.2007, DJU 15.08.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelações desprovidas.

(AC 2004.61.14.007049-2; Rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras; 10ª Turma; v.u.; j. 13.11.2007, DJU 12.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - ÍNCIO DE PROVA MATERIAL - INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA III DO STJ.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

3. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 - STJ)

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(AC 760587; Rel. Juíza Marisa Santos; 9ª Turma; v.u.; DJU 04.12.2003 p. 426)

Quanto à alegação de que o pai recebe remuneração e que, portanto, os autores não dependiam do seu filho falecido, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva. Registre-se jurisprudência dos tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. PRAZO DIFERENCIADO. INEXISTÊNCIA DE JUIZADO ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 9º DA LEI 10.259/01.

(...).

2. "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte de filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva" (Súmula 229/TFR).

(...)." (grifo nosso)

(TRF - 1ª R., AG 200301000113347/MG, 2ª T., rel. Tourinho Neto, j. 24/09/2003, DJ 30/10/2003, p. 71).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO.

1. As provas juntadas aos autos são suficientes para demonstrar a dependência econômica, mesmo que não exclusiva, entre a mãe viúva e seu falecido filho.

(...)." (grifo nosso)

(TRF - 2ª R., AC 259853/RJ, 1ª T., rel. Simone Schreiber, j. 02/12/2002, DJU 06/02/2003, p. 113)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. PIS. FGTS. AUXÍLIO DOENÇA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA.

I - Omissis.

II - A dependência econômica da mãe pode ser aferida pelas circunstâncias postas nos autos, não necessitando que seja exclusiva em relação ao falecido. Súmula 229, do extinto TFR.

(...)." (grifo nosso)

(TRF - 3ª Região, AC 449125, 2ª T., Relator Raquel Perrini, v.u., DJU 06.12.2002, p. 480)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL. INEXIGÊNCIA.

(...)

- É devido o benefício de pensão por morte se o pai e/ou a mãe comprovam nos autos a dependência econômica em relação ao filho, dependência esta que não precisa ser exclusiva, consoante entendimento jurisprudencial reiterado.

(...)." (grifo nosso)

(TRF - 4ª R., AC 502642/PR, 5ª T., rel. Paulo Afonso Brum Vaz, j. 24/03/2003, DJU 02/04/2003, p. 734)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. PROVA.

- A relação de dependência mostra-se provada. Não se exige que a dependência econômica seja exclusiva, basta que seja demonstrada a imprescindível participação do falecido segurado para o complemento da subsistência da família, de parcos recursos, como é o caso.

(...)." (grifo nosso)

(TRF - 5ª T., AC 110889/SE, 1ª T., rel. Castro Meira, j. 20/05/1999, DJ 18/06/1999, p. 727)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, já que o requerimento administrativo ocorreu dentro do prazo acima referido (15.04.2008 - fls. 23). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

O valor do benefício deverá ser fixado nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, conforme já estabelecido pela r. sentença. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

IV - O valor do benefício em tela deve ser calculado de acordo com o valor da aposentadoria que o segurado teria direito se aposentado por invalidez na data de seu falecimento, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

V - (...)

XI - *Apelação da autora provida.*

(AC nº 2005.61.04.001491-4, Rel Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 05.05.2009, DJF3 13.05.2009)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 42).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados e para isentar o INSS das custas e despesas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos dos segurados JOSÉ CARLOS LAUER e APARECIDA DA SILVA LAUER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 26.03.2008 (data do óbito - fls. 25), observando o artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037654-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MEIRE HELEN DE SOUZA SANTOS incapaz

ADVOGADO : JUBERVEI NUNES BUENO

REPRESENTANTE : MARIA OLIVEIRA DE SOUZA SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00010-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do Provimento COGE nº 24/97, do Provimento COGE nº 64/05, da Resolução CFJ nº 242/01 e Portaria DForo-SJ/SP nº 92/01. Os juros de mora incidem a partir da citação, à razão de 1% ao mês, até a data da elaboração da conta e expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações devidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. O INSS é isento de custas e emolumentos, por força de lei. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 77/78, opina pelo conhecimento e desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d.

13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 21 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do conjunto probatório dos autos, resta contatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de "desenvolvimento mental retardado e epilepsia, sem condições de gerir sua pessoa e administrar seus bens" (fls. fls. 05/11, 16 e 24/25). Ressalte-se que o cumprimento do requisito previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não foi objeto de impugnação pela autarquia previdenciária em suas razões de apelação, restando incontroverso em sede recursal.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 24/25 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado no Parecer Ministerial de fls. 77/78: "(...) No que concerne à situação de miserabilidade do núcleo familiar, foi comprovado que a requerente reside com sua genitora, do lar, e com sua irmã, estudante. A família sobrevive com o auxílio financeiro do pai e dos irmãos, nos valores de R\$ 120,00 e R\$ 150,00,

respectivamente. A autarquia previdenciária alega que o genitor da requerente tem remuneração de aproximadamente R\$ 1.052,36 (fls. 59/62), mas a autora comprova que seus genitores estão divorciados (fls. 69). Vale lembrar que o genitor não integra o núcleo familiar analisado, eis que não se enquadra no conceito de família, doravante entendido como a unidade mononuclear formada, nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, combinado com o artigo 16 da Lei nº 8.213/91, composta pelo cônjuge, companheiro(a), filho(a) menor de 21 anos, pais e irmãos menores de 21 anos, vivendo todos sob mesmo teto com partilha de rendas e gastos."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MEIRE HELEN DE SOUZA SANTOS, representada por sua curadora Maria Oliveira Souza para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 04.09.2008 (data da citação - fls. 36vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037940-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA DE LIMA RAMOS

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00220-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida de Lima Ramos em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, condenando-se a autarquia à concessão do benefício assistencial e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da condenação, bem como seja a parte autora isenta do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 146/148, opina pelo conhecimento e provimento do recurso da autora, a fim de lhe ser concedido o benefício assistencial desde a citação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela

Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER

CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."* (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 56 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 11), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do conjunto probatório dos autos, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal às fls. 146/148: "No caso dos autos, restou demonstrado que a autora é notoriamente hipossuficiente (estudo social de fls. 96/98) e possui espondiloartrose lombar e artrose no joelho, sendo incapaz de exercer atividades laborativas que requeiram esforço físico intenso (laudo pericial de fls. 96/88) (...). Considerando que a autora tem baixa escolaridade (4ª série do ensino fundamental), idade avançada (59 anos) e problemas de saúde que a impedem de exercer esforços físicos, além de ser notoriamente pobre e não possuir maiores qualificações profissionais (lavradora e doméstica), por óbvio que está caracterizado o direito ao benefício assistencial. De fato, não há como presumir que uma senhora doente aprenderá uma nova atividade que não envolva esforços físicos e se reinserirá no mercado de trabalho."

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 96/98, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. *In casu*, o núcleo familiar é composto pela autora e uma neta, de 16 anos, estudante. Residem em um imóvel simples e antigo e a renda familiar provém do trabalho informal da autora, que recebe R\$ 180,00 por mês para realizar limpeza duas horas por dia em um escritório, bem como da pensão alimentícia auferida pela neta no valor de R\$ 100,00. Uma filha da autora esporadicamente auxilia com a doação de gêneros alimentícios. Nesse aspecto, consoante bem apontou o Parquet Federal "(...) diante da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, o fato de a autora exercer atividade remunerada não descaracteriza o seu direito ao benefício pretendido", bem como "a pensão alimentícia recebida pela neta da requerente deve ser excluída do cômputo da renda familiar per capita. A pensão alimentícia se caracteriza por ser destinada exclusivamente ao alimentando, não podendo ser desviada para outro fim, sendo que os valores recebidos não podem ser legalmente usufruídos pela apelante."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (14.12.2006 - fls. 25), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.19).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA DE LIMA RAMOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 14.12.2006 (data da citação - fls. 25), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.038108-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO ANTONIO SEVERINO DE PAIVA

ADVOGADO : ANA MARIA LAPRIA FARIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 08.00.00041-2 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 24.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 03.07.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde a citação, com correção monetária nos termos do art. 41, §7º da L. 8.213/91, juros de mora em 1% ao mês desde a citação, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação e honorários periciais em R\$300,00. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e submetida a r. sentença ao reexame necessário.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que os requisitos legais não restaram demonstrados e, subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opina pelo não conhecimento da remessa oficial e do agravo retido, e pelo desprovimento da apelação.

Relatados, decido.

Primeiramente, observo que não se requereu apreciação do agravo retido interposto às fls. 69/72, não sendo possível conhecê-lo, nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da L. 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo

direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

O laudo pericial, de 11.05.09, comprova que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, sendo portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida, hepatite C, onicomicose e monilíase oral progressiva. Em outras palavras, a parte autora está incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis que impedem o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados frequentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido" (REsp 360.202 AL, Min. Gilson Dipp).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora e seu filho.

O estudo social, de 10.06.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa própria e sobrevive do trabalho esporádico do filho de 16 anos como servente de pedreiro, em condições precárias. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

Posto isto, não conheço do agravo retido e da remessa oficial e, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038663-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERO SORRILHA FORTE
ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG. : 09.00.00012-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 17.02.09, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 23.07.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de janeiro de 1972 até dezembro de 1980, e condena o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$400,00.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 25/07/1959, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de janeiro de 1972 a dezembro de 1980, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia do Título Eleitoral emitido em 11.10.1977, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 10;
- b) cópia do requerimento endereçado ao Delegado de Polícia de Tupi Paulista, em 25.04.1979, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 11;
- c) cópia da Certidão do casamento realizado em 23.02.1980, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 12;
- d) cópia da Certidão do nascimento da filha do autor, ocorrido em 29.12.1980, constando a profissão de lavrador - fls. 13.
- e) cópia de relação de alunos matriculados no ano de 1973, na ESPG de Nova Guataporanga, para a 5ª Série, constando o nome do autor e de seu genitor, este qualificado como lavrador - fls. 15/16.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 01 de janeiro de 1972, quando contava com 12 anos de idade, até 31/12/1980 (fls. 62/63).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural a partir de 01/01/1972, quando o autor contava com 12 anos de idade, até 31/12/1980.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos no valor fixado na sentença, pois arbitrados de acordo com o art. 20, § 4º do C. Pr. Civil.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola do autor a partir de 01/01/1972 até 31/12/1980, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDECIR DONIZETE SCALDELAI

ADVOGADO : GIULIANA FUJINO

No. ORIG. : 08.00.00096-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente ação declaratória onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de novembro 1981 a novembro 1991.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural exercida pelo autor no período de novembro 1981 a dezembro 1991 e determinou a averbação do tempo declarado em sentença, com a expedição da respectiva certidão. Condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença sustentando a impossibilidade de expedir a certidão de tempo de serviço, tendo em vista a inviabilidade de contagem recíproca para fins de aposentadoria em regime diverso do Regime Geral de Previdência Social, sem a devida indenização à autarquia federal, acrescida de multa e juros moratórios, razão pela qual requer a improcedência do pedido, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com as contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de novembro 1981 a dezembro 1991.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento do autor, contraído em 24.09.1994 (fls.10); CTPS do autor, onde consta registros de trabalhador rural, em estabelecimento agrícola e agropecuário, nos períodos de 16.11.1992 a 31.01.1993; de 01.02.1993 a 23.11.1993, respectivamente; de serviços gerais, em estabelecimento comercial, de 01.11.1994 a 30.11.2000 (fls.11/14); histórico escolar em nome do autor, datados de 1980 e 1988, onde consta sua residência no Sítio Tadei (fls. 15); contrato de parceria agrícola para tratamento de lavoura cafeeira, tendo por cedente o pai do autor, datado de 01.10.1984; notas fiscais em nome do pai do autor, dos anos de 1975, 1976, 1977, 1978 (fls. 22/24 e 26/28), ficha de cadastro de trabalhador rural produtor, em nome do genitor do autor, datada de 18.10.1978 (fls.29); notas fiscais em nome do pai do autor, nos anos de 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986 (fls.30/37); declarações cadastrais do produtor rural em nome do genitor do autor, datadas de 19.09.1986, 21.10.1988, 29.04.1992 e 16.11.1984 (fls.38, 40, 46 e 49); notas fiscais em nome do pai do autor, nos anos de 1987, 1989, 1990, 1991, 1992 (fls.39, 42/44); pedidos de talonário do produtor rural em nome do pai do autor, datados 30.06.1988 e 31.07.1991 02.11.1993 (fls.41, 45 e 48).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls. 77/80).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ

07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

No tocante à expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, ao argumento de ausência de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, cumpre consignar que não obsta a autarquia previdenciária de expedir a certidão sob pena de violar a garantia constitucional prevista no artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal.

Com efeito, somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira.

Ressalte-se, entretanto, que na certidão a ser expedida nada impede que o INSS ateste a falta indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido.

Neste sentido é o entendimento desta E. 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL ANTES DOS 14 ANOS. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE DO INSS PARA EXIGIR O PAGAMENTO DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF.

(...)

III - É dever do INSS providenciar a expedição de qualquer certidão destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, na forma do disposto no art. 5º, XXXIV, da Constituição da República.

IV - Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir o pagamento da indenização de que trata o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem. Precedentes do STF.

V - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.(...)"

(AC nº 1999.61.09.005968-0, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10.06.2008, DJ 25.06.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. LAVRADOR. ARTIGO 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91 E SÚMULA 149 SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INDENIZAÇÃO.

1. Nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, o Autor comprovou que trabalhou como lavrador, no período de 27/07/1963 a 28/2/1977.

2. A legislação vigente à época da prestação do serviço (Lei 4.214/63 e Decreto nº 73.617/74) considerava o trabalhador rural segurado obrigatório da Previdência Social, mas não o obrigava a efetuar recolhimentos. Apenas as empresas e os produtores rurais eram contribuintes do sistema. Se assim é, não pode ocorrer o condicionamento do reconhecimento do tempo de serviço rural ao recolhimento das contribuições previdenciárias, vez que indevidas.

3. De acordo com o § 2º do artigo 55, o tempo de serviço anterior à data de vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

4. Comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, é dever-poder do INSS expedir a certidão do tempo de serviço.

5. A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

6. Remessa oficial e Apelação do INSS desprovidas."

(AC nº 2004.61.07.002138-2, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 30.09.2008, DJF3 15.10.2008).

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente a partir de 20.11.1983, quando completou 12 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a

jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005). (...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, ante o conjunto probatório, a r.sentença deve ser parcialmente reformada para reconhecer a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 20.11.1983 (12 anos de idade) a 30.11.1991.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autarquia, para reconhecer a atividade rural desenvolvida pelo autor a partir de 20.11.1983 (12 anos de idade), ressaltando, todavia, que o período ora reconhecido poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência, nada impedindo que o INSS ateste a falta indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, mantendo-a no mais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUCIMAR VIEIRA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00046-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do laudo judicial, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data de incapacidade atestada no laudo, bem como pela majoração da verba honorária.

A autarquia pugna pela minoração de sua condenação em honorários e pela compensação dos valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumprе salientar, logo de saída, que a análise do recurso cinge-se às questões postas nos apelos.

O laudo judicial, realizado em 02.06.09, afirma apresentar a parte autora epicondilite lateral direita, a qual limita o funcionamento do membro superior direito e ocasiona uma incapacidade total e temporária para o trabalho, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 93/94).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade da obreira e sua profissão (atualmente como empregada doméstica), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada ao exercício de outra função ou considerada não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data estabelecida no laudo pericial (março de 2009), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça ementada no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. I - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO NOS ESTRITOS LIMITES DO PEDIDO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. I - Havendo pedido do recorrente para a concessão do benefício previdenciário auxílio-doença ou auxílio-acidente, a decisão que concede esse último não é ultra ou extra petita. II - O termo inicial do benefício, se não houve requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, e não a citação da autarquia previdenciária no processo. Precedentes. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no Ag 614772/SP, Quinta Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, julgado em 15/02/2005, in DJ 07/03/2005, p. 325)

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Elevo o percentual dos honorários advocatícios para 15% e para resolver a contradição entre a Súmula STJ 111 e alusão às prestações vencidas até a data do pagamento, fica esclarecido que são as prestações até a data da sentença, conforme jurisprudência mansa e pacífica do STJ (REsp 425.380/RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações da autarquia e da parte autora, para fixar o início do benefício de auxílio-doença a partir da data de incapacidade atestada no laudo pericial e elevar o percentual dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ, respectivamente, conforme explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Lucimar Vieira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início do benefício a partir do mês de março do ano 2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039314-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARVINA MARIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DALBERON ARRAIS MATIAS

No. ORIG. : 08.00.00112-6 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, inclusive com décimo terceiro salário, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, na forma do provimento pertinente da CJF do TRF-3ª Região, desde o ajuizamento da ação, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais de que não seja isenta, bem como de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de ½ salário mínimo.

Às fls. 52/53 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos juros de mora para 0,5% ao mês, a partir da citação, e da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Quanto ao mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 30 de janeiro de 2002 (fls. 07), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 11.07.1964, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 08); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 27.08.2005, onde consta que o mesmo exercia a profissão de lavrador (fls. 09). Ademais, o INSS juntou aos autos documento onde consta que a autora é beneficiária de pensão por morte previdenciária, deixada por empregado rural, desde 27.08.2005 (Informações do Benefício - INF BEN - fls.29).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE

INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 38/39).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294,

Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039410-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA FATTORI DE OLIVEIRA MENDES

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 08.00.00194-3 3 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente ação declaratória onde se objetiva o reconhecimento do período de 09.02.1970 a 30.08.1992 como efetivamente trabalhado na condição de rurícola e a sua averbação junto ao INSS para fins de direito.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar como efetivamente trabalhado pela autora o período compreendido entre 10 de fevereiro de 1970 e 30 de agosto de 1983, determinando-se ao réu a expedição da certidão de tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais das quais não foi isento, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando a necessidade do recolhimento das prestações previdenciárias para obter aposentadoria estatutária pretendida pela autora, bem como a ausência de início de prova material comprobatória do período trabalhado na atividade rural e a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal, razão pela qual requereu a improcedência da ação.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de 10 de fevereiro de 1970 e 30 de agosto de 1983.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pela autora, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cartão de identificação do trabalhador rural e ficha do Sindicato Rural de Itatiba, em nome do pai da autora, tendo ela como dependente, datados de 21.08.1973 (fls.11); carnê de contribuição do empregador rural em nome do genitor da autora, referente ao exercício de 1975 (fls.12); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1976 (fls.13/14 e 48/49); notas fiscais do produtor rural em nome do genitor da autora, constando como residência da família o Sítio Santa Tereza, datadas de 04.10.1979 e 27.03.1973 (fls.15,16 e 40); carnê de contribuição do empregador rural em nome do genitor da

autora, referente ao exercício de 1978 (fls.17); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1982 (fls.18/19); guias de recolhimentos do empregador rural à previdência e assistência social, em nome do genitor da autora, referentes aos exercícios de 1981 e 1984 (fls.20/21); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1985 (fls.18/19); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1985 (fls.22/24); extrato de movimento anual da cooperativa agrícola de Cotia, tendo como cooperado o genitor da autora, datado de 15.02.1985 (fls.25); guia de recolhimento do empregador rural à previdência e assistência social, em nome do genitor da autora, referente ao exercício de 1985 (fls.26); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1986 (fls.27/28); guia de recolhimento do imposto sobre a propriedade territorial rural, do imóvel Chácara Santa Tereza, do exercício de fls.1982 (fls.29); extrato de movimento anual da cooperativa agrícola de Cotia, tendo como cooperado o genitor da autora, datado de 28.01.1982 (fls.30/31); guias de recolhimentos do empregador rural à previdência e assistência social, em nome do genitor da autora, referentes aos exercícios de 1977 e 1982 (fls.32/33); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1979 (fls.34/35 42/43); guias de recolhimentos do empregador rural à previdência e assistência social, em nome do genitor da autora, referentes aos exercícios de 1979 e 1980 (fls.36 e 46); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, do exercício de 1980 (fls.37/38); guia de recolhimento ao fundo de assistência ao trabalhador rural, em nome do genitor da autora, dos exercícios de 1973 e 1974 (fls.39 e 47); guia de recolhimento ao fundo de assistência ao trabalhador rural, em nome do genitor da autora, do exercício de 1976 (fls.41); declaração do produtor rural - FUNRURAL - em nome do pai da autora, dos exercícios de 1981/1983 (fls.44/45 e 53/54); notas fiscais do produtor rural em nome do genitor da autora, Sítio Santa Tereza, datadas de 12.12.1975 (fls.50); guia de recolhimento do empregador rural à previdência e assistência social, em nome do genitor da autora, referente aos exercícios de 1981 (fls.51); ofício da Cooperativa Agrícola de Cotia ao pai da autora, informando o recolhimento do tributo de produção referente ao ano de 1981 (fls.52); escritura de doação do Sítio Santa Tereza aos filhos de Pedro Fattori, dentre eles a autora, datada de 06.01.1986 (fls.55/72); certidão de casamento do pai da autora, contraído em 21.10.1950, onde consta sua profissão como lavrador (fls.73); certidão de casamento do irmão da autora, onde consta sua profissão como lavrador (fls.74); certidão de casamento da irmã da autora, contraído em 03.10.1974, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls.75); certidão de casamento da irmã da autora, contraído em 04.10.1979, onde consta a profissão de seu marido como avicultor (fls.76); certidão de casamento da autora, contraído em 01.09.1983, onde consta sua profissão do lar (fls.77); certidão de casamento do irmão da autora, onde consta sua profissão como lavrador (fls.80); guia de imposto territorial rural da Chácara Santa Tereza, em nome do genitor da autora, referente ao exercício de 1985 (fls.83); notas fiscais do produtor rural, em nome da autora, de 1989 a 1992 (fls.84/88).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúrcola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

De outra parte, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, corroboram o exercício da atividade rural da autora (fls.113/114).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel.

Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No tocante à expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, ao argumento de ausência de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, cumpre consignar que não obsta a autarquia previdenciária de expedir a certidão sob pena de violar a garantia constitucional prevista no artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal.

Com efeito, somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira.

Ressalte-se, entretanto, que na certidão a ser expedida nada impede que o INSS ateste a falta indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido.

Neste sentido é o entendimento desta E. 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL ANTES DOS 14 ANOS. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE DO INSS PARA EXIGIR O PAGAMENTO DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF.

(...)

III - É dever do INSS providenciar a expedição de qualquer certidão destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, na forma do disposto no art. 5º, XXXIV, da Constituição da República.

IV - Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir o pagamento da indenização de que trata o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem. Precedentes do STF.

V - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emitiu.(...)"

(AC nº 1999.61.09.005968-0, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10.06.2008, DJ 25.06.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. LAVRADOR. ARTIGO 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91 E SÚMULA 149 SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INDENIZAÇÃO.

1. Nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, o Autor comprovou que trabalhou como lavrador, no período de 27/07/1963 a 28/2/1977.

2. A legislação vigente à época da prestação do serviço (Lei 4.214/63 e Decreto nº 73.617/74) considerava o trabalhador rural segurado obrigatório da Previdência Social, mas não o obrigava a efetuar recolhimentos. Apenas as empresas e os produtores rurais eram contribuintes do sistema. Se assim é, não pode ocorrer o condicionamento do reconhecimento do tempo de serviço rural ao recolhimento das contribuições previdenciárias, vez que indevidas.

3. De acordo com o § 2º do artigo 55, o tempo de serviço anterior à data de vigência da Lei nº 8.213/91 pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

4. Comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, é dever-poder do INSS expedir a certidão do tempo de serviço.

5. A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

6. Remessa oficial e Apelação do INSS desprovidas."

(AC nº 2004.61.07.002138-2, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 30.09.2008, DJF3 15.10.2008). No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, a r.sentença deve ser mantida para declarar como efetivamente trabalhado na atividade rural o período de 10.02.1970 a 30.08.1983.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autarquia, ressaltando-se, todavia, que o período ora reconhecido poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência, nada impedindo que o INSS ateste a falta indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido, mantendo no mais a r.sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039447-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA LEONEL KODRAI

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP

No. ORIG. : 01.00.00094-4 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-acidente a partir da data da citação. As parcelas em atraso, descontados os valores dos benefícios pagos durante a tramitação da ação, serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora desde a data da citação até o efetivo pagamento. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o

valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) e dos honorários periciais arbitrados em dois salários mínimos. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação apurado até a liquidação.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, afronta ao artigo 460 do CPC, requerendo a nulidade da r. sentença, por ser *extra petita*, tendo em vista que a autora pleiteou os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e foi-lhe concedido auxílio-acidente. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurada. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários periciais para R\$ 167,00 (cento e sessenta e sete reais). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera, *in casu*, a alegação do apelante quanto à nulidade da sentença por ser *extra petita*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que se concede auxílio-acidente, ainda que a pretensão deduzida seja a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme se observa nos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.

- Não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que o órgão colegiado a quo, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.

- Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 412.676/RS, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ 19.12.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento "extra petita" pelo Acórdão que concede Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso Especial provido."

(REsp. nº 255.776/PE, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, v.u., DJ 11.09.2000)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO PEDIDO EM FUNÇÃO DO CARÁTER SOCIAL DA MATÉRIA. PRECEDENTES. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, fundamentado na alínea "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que restou assim ementado, no que interessa (fl. 116):

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA - PRELIMINARES REJEITADAS - DESNECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. (...) 2 - Embora a pretensão do autor, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o órgão julgador, após a análise das provas produzidas nos autos conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um *minus* em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão *extra petita*.

3 - (...) Apelo a que se dá parcial provimento."

Nas razões do especial (fls. 121/131), aponta a autarquia recorrente violação aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil; 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93.

Sustenta, para tanto, que: a) a ilegitimidade do INSS para responder às ações em que se pleiteiam os benefícios concedidos no art. 203 da Constituição Federal; b) o Tribunal a quo julgou *extra petita* e cerceou o seu direito de defesa ao deferir ao autor benefício diverso do pleiteado na petição inicial.

Não oferecidas as contra-razões (fl. 139) e admitido o recurso na origem (fl. 140), foram os autos encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

Quanto à suposta contrariedade aos arts. 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93, o recurso não merece prosperar. (...)

Quanto à alegada ofensa aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil, a insurgência não merece acolhida.

No caso dos autos, o Tribunal de origem entendeu que, embora o autor tenha pleiteado a aposentadoria por invalidez, nada obsta ao julgador, com base no conjunto fático-probatório, conceder o benefício de renda mensal vitalícia.

Afirma, ainda, que não houve julgamento extra petita. Confira-se trecho do voto condutor do aresto combatido (fls. 109/110)

"Por outro lado, quanto à arguição de nulidade da r. sentença recorrida, verifica-se que, embora a pretensão da autora, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o julgador, após a análise das provas produzidas nos autos, conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um *minus* em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão extra petita."

Essa questão já foi objeto de exame perante esta Corte de Justiça.

Foi pacificado o entendimento de ser facultado ao juiz, diante da relevante questão social do tema, apresentar dispositivo normativo adequado à espécie, sem que isso implique em julgamento extra petita, com prejuízo para as partes, uma vez que tais benefícios são oriundos da mesma causa de pedir.

A propósito, colacionam-se julgados desta Corte de Justiça que tratam da matéria em tela:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença.

Precedentes.

Recurso não conhecido. (REsp 293.659/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 19/3/2001)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.

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

2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.

3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.

4. Recurso especial improvido. (REsp 541.695/DF, Rel. Min. PAULO GALOTI, Sexta Turma, DJ de 19/3/2001)

No tocante ao exame pela alínea "c" do permissivo constitucional, o recurso também não comporta trânsito, tendo em vista que o entendimento expendido no acórdão recorrido está em consonância com a atual e pacífica jurisprudência desta Corte. Incidência, à espécie, da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial." (REsp. nº 321.155, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 23.11.2007)

No mesmo sentido: REsp. nº 193.220/SP, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T, DJ 08.03.1999; REsp. nº 293.659/SC, Rel. Min. Félix Fischer, 5ª T, DJ 19.03.2001; REsp. nº 698.702, Rel. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.2008.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 11/14) e extrato de pagamentos expedido pela previdência social (fls. 178), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 143/149) que a autora é portadora de artrose nos joelhos devido a osteoartrose e hipertensão arterial não controlada. Afirma o perito médico que a autora apresenta limitação na capacidade funcional dos joelhos, com redução em grau médio na mobilidade e marcha claudicante. Aduz, ainda, que a autora está impossibilitada de andar e fazer esforços. Conclui que a autora está total e temporariamente incapacitada para o trabalho, necessitando de afastamento das atividades laborativas e tratamento especializado.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade temporária, consta do relatório médico de fls. 151 que a autora é portadora de osteoartrose avançada de joelhos e condromalácia patelar bilateral, não apresentando mais condições de exercer a função de costureira de confecção, visto que ocorre piora quando trabalha. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, costureira / lavradora, hoje com 64 anos de idade, que fique afastada para tratamento médico e ainda retorne a uma atividade que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

II- Agravo Retido interposto pela autora não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

III - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

IV- Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, em cotejo com a profissão por ela exercida (costureira), a moléstia por ela apresentada, de natureza degenerativa, bem como o quanto salientado pelo sr perito, no que tange à ausência de sua melhora, apesar do tratamento clínico, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

V- Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada da autora.

(...)

VIII- Agravo Retido interposto pelo réu não conhecido. Remessa Oficial tida por interposta e Apelação da parte autora parcialmente providas. Apelação do INSS improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.001504-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 14.08.2007, v. u., DJF3 29.08.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Não se podendo precisar se o valor da condenação ultrapassa ou não limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, legitima-se o reexame necessário.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Apesar do laudo pericial ter atestado incapacidade total e temporária da Autora, tendo como referência a natureza do seu trabalho (rural) - atividade que lhe garantia a sobrevivência -, o caráter degenerativo das doenças diagnosticadas e sua idade avançada (63 anos), presume-se que o labor rural não poderá mais ser exercido, tornando-se praticamente nulas as chances de inserção no mercado de trabalho, não se podendo falar em possibilidade de reabilitação.

4. O termo inicial do benefício é a data do laudo pericial. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

5. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

6. Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora deverão incidir sobre todas as prestações vencidas até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF, RE nº 298.616-SP).

7. Honorários advocatícios reduzidos para 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença, em consonância com orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92; mas não quanto às demais despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, é incabível a condenação do INSS a restituir valores de custas e despesas processuais, pois o Autor não despendeu valores a esse título, por ser beneficiário da assistência judiciária.

9. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.032337-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 30.11.2004, v. u., DJU 10.01.2005)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se dos autos que a concessão administrativa do auxílio-doença (20.08.2004 - fls. 178) foi posterior à realização da perícia médica judicial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (07.02.2004 - fls. 149).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Os valores recebidos a título do auxílio-doença de nº 505.323.899-1 ou de outro benefício inacumulável devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial, os juros de mora, os honorários periciais e para isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez e fixar os honorários advocatícios nos termos acima preconizados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA LEONEL KODRAI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 07.02.2004 (data do laudo pericial - fls. 149), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039456-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUIZA DOS SANTOS e outros
: WEVERSON DOS SANTOS LOPES incapaz
: ANDERSON JOSE DOS SANTOS LOPES incapaz
: ADILSON DOS SANTOS LOPES incapaz
ADVOGADO : DANIELA OLIVEIRA WEY (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 05.00.00039-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira e filhos do *de cujus*, com óbito ocorrido em 02.07.2002. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar aos autores o benefício previdenciário de pensão por morte, devido desde a data da citação, devendo tal benefício ser calculado nos moldes previstos no artigo 75 da Lei nº 8.213/91. Determinou que sobre os atrasados incidirá correção monetária a ser calculada pela Tabela Prática para Atualização de Débitos Judiciais do TJ/SP, além de juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação. Arcará o Instituto réu com o pagamento da verba honorária fixada em 15% do total da condenação (parcelas até a sentença). A autarquia e os autores são isentos do pagamento das custas. Arbitrou os honorários advocatícios do patrono dos autores no máximo da tabela PGE/OAB. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que não restou comprovada a dependência econômica em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do *de cujus*. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer acostado às fls. 107/108, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da apelação do INSS e pela fixação do termo inicial à data do óbito (02.07.2002 - fls. 13).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, observa-se que o *de cujus* manteve a sua qualidade de segurado, uma vez que o seu último vínculo noticiado encerrou-se em 25.09.2000 com a empresa "Montcalm - Montagens Industriais S.A." (CTPS - fls. 18 e CNIS - fls. 45), e o seu período de graça deveria ter sido estendido por 24 meses, conforme acima explicitado, já que o segurado falecido encontrava-se desempregado após tal data. Ressalta-se que a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus", considerando que o mesmo estava desempregado desde 23.09.1999, manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 02.01.2001, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional ou o CNIS emitido pelo INSS.

IV - (...).

VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida. Parecer do Ministério Público Federal acolhido.

(AC nº 2003.61.10.000686-5, Rel. Juiz Convocado David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJ 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. FILHO MENOR DE VINTE E UM ANOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DATA DE INÍCIO.

I - Na forma do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração". Ainda, de acordo com o § 2º do dispositivo, referido prazo é prorrogado por mais doze meses quando a situação de desemprego estiver devidamente comprovada no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

II - Segundo consta da CTPS do falecido, seu último vínculo empregatício foi extinto em 09 de junho de 2000. Como não houve qualquer anotação posterior em sua CTPS, é de se presumir que o segurado estava desempregado, ensejando a prorrogação do período de graça.

III - A Autora demonstrou, através de prova material, corroborada por prova testemunhal, que vivia em regime de união estável com o falecido, sendo presumida a dependência econômica, nos termos do artigo 16, parágrafo 4o, da Lei n. 8.213/91.

IV - Não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da filha, em face da certidão de nascimento juntada.

V - Considerando que uma das beneficiárias da pensão é menor, não corre o prazo prescricional, na forma do artigo 198 do Código Civil. De mais a mais, o benefício foi requerido em 22 de novembro de 2001, ou seja, menos de 30 (trinta) dias após o óbito. Desta feita, a pensão é devida desde o óbito, compensando-se eventuais pagamentos administrativos já efetuados a tal título.

VI - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação do INSS não conhecida em relação à verba honorária e na parte conhecida, desprovida.

(AC nº 2006.03.99.005847-5, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 06.05.2008, DJ 14.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

II - Comprovada inequivocamente a situação de desempregado do de cujus, torna-se possível e, mais do que possível, justa a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, ainda que a ausente o registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

III - Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

IV - Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.

V - (...).

X - Apelação improvida. Remessa Oficial parcialmente provida.

Tutela antecipada concedida.

(AC nº 2005.03.99.017021-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª T., j. 12.05.2008, DJ 24.06.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". INOCORRÊNCIA. ART. 15, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa do falecido, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A ausência de contrato de trabalho na CTPS posteriormente a fevereiro de 1997 faz presumir a situação de desemprego do "de cujus", razão pela qual é de se reconhecer que a manutenção da qualidade de segurado se estendeu por mais 12 meses, vale dizer, até fevereiro de 1999, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91, afigurando-se desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho.

III - (...).

IX - Apelação da autora provida.

(AC nº 2005.61.13.001450-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 22.01.2008, DJ 06.02.2008)

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 15, §§1º E 2º, DA LEI 8.213/91. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DE 120 CONTRIBUIÇÕES ININTERRUPTAS.

I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou provimento ao apelo do autor a fim de manter a sentença que julgou procedente pedido de pensão por morte aos autores.

II - Apesar de não ter explicitado na decisão arrostada, deixo aqui assentado o entendimento de que bastam as 120 contribuições para a prorrogação do período de graça, sejam ininterruptas ou não, pois apesar da lei exigir ininterruptão, o número de contribuições por si só, se coaduna com o sistema atuarial previdenciário vigente.

IV - Em reforço à improcedência do apelo é o caso também de se aplicar ao presente pleito a tese sumulada pela Turma de Uniformização Nacional da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (Súmula 27 - A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito).

V - Essa Súmula firmou interpretação a respeito da aplicação do §2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, que autoriza a prorrogação dos prazos do inciso II ou do §1º por 12 meses para o segurado desempregado.

VI - O desemprego do segurado falecido está comprovado pela CTPS (fls. 11/25), o que assegura o direito à prorrogação.

VII - Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 2004.03.99.005222-1, Rel. Juiz Convocado Marcus Orione, 9ª T., j. 13.08.2007, DJ 27.09.2007)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. A qualidade de dependente da parte autora foi amplamente comprovada, como se vê dos documentos de fls. 06/07 (certidão de casamento e de óbito), sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I, § 4º da Lei nº 8.213/91.

3. (...).

9. Apelação parcialmente provida.

(AC nº 2001.03.99.001670-7, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.06.2005, DJ 03.11.2005)

Em relação à dependência econômica, observa-se que a parte autora é composta pela companheira e pelos filhos menores do falecido.

Quanto à companheira, com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado: **"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeo sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento dos filhos da autora Maria Luiza dos Santos com o falecido (fls. 09/11); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a autora como declarante (fls. 13); endereço em comum, conforme certidão de óbito e correspondência do INSS (fls. 13 e 19).

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora Maria Luiza dos Santos e o *de cujus*, caracterizando a união estável, bem como que os autores Weverson dos Santos Lopes, Anderson José dos Santos Lopes e Adílson dos Santos Lopes são filhos do falecido, conforme certidões de nascimento de fls. 09/11, a dependência econômica é presumida,

nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA E FILHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...)

II - *Os autores lograram comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre a primeira autora e o falecido, sendo que, na condição de companheira e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

III - (...).

V - *Apelação do réu improvida.*

(AC nº 2006.03.99.031975-1, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 07.08.2007, DJU 22.08.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Tendo em vista a existência de mais de um pensionista, o valor do benefício se dará nos termos do artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (15.07.2005 - fls. 26v). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. *Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.*

2. *Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.*

3. *Recurso provido."*

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

Contudo, devido ao fato de não correr a prescrição contra o menor, nos termos dos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício, referente aos menores Weverson dos Santos Lopes, Anderson José dos Santos Lopes e Adílson dos Santos Lopes, deve ser fixado na data do óbito do falecido. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DA DATA DO ÓBITO. L. 8.213/91, ART. 79, ART. 103, § ÚNICO.

O termo inicial do benefício pensão por morte deve ser fixado de acordo com a legislação vigente por ocasião do falecimento, ou seja, se este ocorreu depois do advento da MP 1.596/97, convertida na L. 9.528/97 e, em se tratando de menor, o termo inicial deve ser a data do óbito.

Apelação desprovida.

(AC nº 2005.61.04.009349-8, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 23.10.2007, DJU 07.11.2007)

Embora a parte autora não tenha se insurgido contra a data inicial do benefício, o Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela sua fixação na data do óbito, suprindo com isso a referida omissão. Nestes termos, *in verbis*:
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. TERMO INICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. PREQUESTIONAMENTO.

I - *Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

II - *O representante do Ministério Público, ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos dos menores impúberes, suprindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa, efetiva, daqueles a quem a Constituição atribuiu ao parquet.*

III - *Mantidos os termos do acórdão embargado que, ante a ausência de recurso da parte autora, acolheu parecer do Ministério Público Federal para afastar a ocorrência de prescrição em relação aos menores impúberes, e fixar o termo inicial do benefício na data do óbito.*

IV - *Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).*

V - *Embargos declaratórios rejeitados.*

(AC 2006.03.99.017499-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 26.08.2008, DJ 03.09.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Contudo, ausente impugnação da parte autora neste sentido e vedada a *reformatio in pejus*, os juros de mora devem ser mantidos como fixado na r. sentença, ou seja, em 0,5% (meio por cento) ao mês desde a citação.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 22).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e acolho o pedido ministerial para fixar na data do óbito o termo inicial do benefício referente aos menores.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos dos segurados MARIA LUIZA DOS SANTOS, WEVERSON DOS SANTOS LOPES, ANDERSON JOSÉ DOS SANTOS LOPES e ADÍLSON DOS SANTOS LOPES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 15.07.2005 (data da citação - fls. 26v) para MARIA LUIZA DOS SANTOS e DIB 02.07.2002 (data do óbito - fls. 13) para WEVERSON DOS SANTOS LOPES, ANDERSON JOSÉ DOS SANTOS LOPES e ADÍLSON DOS SANTOS LOPES.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00149 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039634-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMANDA ALVES PEREIRA

ADVOGADO : ROSA MARIA SANTOS RAPACE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.001110-4 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filha da *de cujus*, com óbito ocorrido em 23.10.2008.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu ao pagamento da pensão por morte entre a data do óbito até que a autora complete 21 anos. Determinou que as parcelas em atraso sofrerão correção monetária e juros de 1% ao mês desde os respectivos vencimentos. Dada a sucumbência recíproca, porém em grau menor à autora, condenou ainda o réu em honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta que não há comprovação de que a *de cujus* possuía direito adquirido ao benefício de auxílio-doença na data do óbito. Aduz a falta da qualidade de segurado da *de cujus*, uma vez que a sua última contribuição deu-se em dezembro/2006. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a redução da verba de sucumbência para 5% (cinco por cento) do valor da condenação até a sentença, bem como a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições

necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, restou comprovado que a *de cujus* ostentava a qualidade de segurada da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 23.10.2008, uma vez que o seu último recolhimento deu-se em 12/2006 (fls. 40) e o seu período de graça deveria ter sido estendido pelo menos por 12 meses, conforme acima explicitado.

Com isso, observa-se que dentro do seu período de graça, a falecida esteve incapacitada para o trabalho e, conseqüentemente, de contribuir para a Previdência Social, conforme documentos de fls. 17, 19/21 e 23/26, que demonstram que a falecida era portadora de diabetes e catarata, com histórico de internação hospitalar em 04.06.2007 e posterior acidente vascular cerebral. A própria certidão de óbito (fls. 11) deu como causa da morte falência de múltiplos órgãos e sistema broncopneumonia infecção do trato urinário nosocomial, gangrena umida de membro inferior direito diabetes mellitus, demonstrando que o problema diagnosticado antes mesmo do seu último recolhimento à Previdência Social propiciou o seu óbito. Ressalta-se, portanto, que os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença formulados em 29.06.2006 e 10.01.2007 foram equivocados, além do que havia novo pedido com exame pericial agendado para 01.09.2008 e remarcado para 24.09.2008, que não foi realizado devido ao estado de saúde da falecida. Desse modo, não perde a qualidade de segurada aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude da sua incapacidade para o trabalho. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Comprovada a incapacidade para o trabalho, não perde o obreiro a qualidade de segurado da Previdência social, por deixar de contribuir, fazendo jus ao benefício previdenciário, uma vez que a jurisprudência desta Eg. Corte é uníssona no sentido de que, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir por razões de saúde.

II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no Resp 721570/SE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T.; j. 19.05.2005, v.u., DJ 13/06/2005)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA.

I. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a doze meses, em razão de estar incapacitado para o trabalho, não perde a qualidade de segurado.

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

3. Recurso especial improvido.

(Resp nº 543.629/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T.; j. 23.03.2004, v.u., DJ 24/05/2004)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA E FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. Alegação de perda da qualidade de segurado afastada, uma vez que o depoimento das testemunhas, o atestado médico e a certidão de óbito demonstram que o de cujus deixou de laborar em decorrência de doença incapacitante. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.

II. Em relação ao cônjuge e aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica dos requerentes em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.

V. Apelação do INSS improvida.

(AC 2007.03.99.005383-4; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; 7ª T.; j. 28.04.2008, v.u.; DJ 28.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. ARTIGO 102 DA LEI N.º 8.213/91. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

2- A jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições em razão da incapacidade laborativa, desde que haja coincidência entre a data do surgimento dos males incapacitantes com a ausência de atividade remunerada, pois respeitado o período de graça e a carência dispostas nos artigos 15 e 25 da Lei n.º 8.213/91, a incapacidade tem cobertura previdenciária.

3- Tendo a Autora comprovado que a incapacidade do falecido ocorreu dentro do período de graça, respeitada, ainda, a carência do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, aplicável, na espécie, o disposto no artigo 102, § 2º da Lei n.º 8.213/91.

4- A pensão por morte corresponderá a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data do seu falecimento, nos termos dos artigos 75, 33 e 40 da Lei n.º 8.213/91.

5- (...).

7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

Recurso adesivo da Autora provido.

(AC 2002.03.99.015769-1; Rel. Des. Fed. Santos Neves; 9ª T.; j. 02.07.2007, v.u.; DJ 26.07.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA E FILHOS MENORES. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta em observância ao artigo 10 da Lei 9469/97, não se aplicando, no caso em tela, o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Faz jus à concessão do benefício de pensão por morte os dependentes do falecido que deixou de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho, consoante entendimento pretoriano consolidado.

IV - (...).

VII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas.

(AC 2003.61.13.002188-1; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª T.; j. 05.06.2007, v.u.; DJ 27.06.2007)

PROCESSUAL CIVIL -PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHO- ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA - DIREITO À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DEPENDENTE - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I - Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - Pelo conjunto da prova, conclui-se que a incapacidade para o trabalho surgiu durante o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses posteriores ao término do último contrato de trabalho.

III - A companheira e o filho têm sua dependência econômica presumida, de forma absoluta.

IV - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

V - Apelação dos autores parcialmente provida.

(AC 2000.03.99.047102-9; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 28.05.2007, v.u.; DJ 27.07.2007)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção das pertinentes ao termo inicial do benefício e juros de mora, que foram tratadas pelo Juízo a quo na forma pleiteada.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao finado, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento.

- Afastamento do trabalho em virtude da doença incapacitante. Direito adquirido. É devido o benefício da pensão por morte. (§§ 1º e 2º, art. 102, Lei nº 8.213/91).

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as prestações vencidas desde o termo inicial até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente e com juros moratórios.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS, parcialmente conhecida, provida em parte.

(AC 2006.03.99.026663-1; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 07.05.2007, v.u.; DJ 30.05.2007)

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme documento de identidade (fls. 10), que a autora era filha menor de 21 (vinte e um) anos da falecida, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO.

A dependência econômica dos filhos não emancipados menores de 21 anos é presumida (art. 16, § 4º, L. 8.213/91).

(...).

Apelação parcialmente provida.

(AC 2003.61.83.007613-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 26.09.2006, DJU 11.10.2006)

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (05.06.2009 - fls. 32). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e para isentar o INSS das custas e despesas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada AMANDA ALVES PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 05.06.2009 (data da citação - fls. 32).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039753-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ALCILEI BOMBARDE incapaz

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

REPRESENTANTE : ORMELIA DA SILVA BOMBARDE

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00195-2 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Alcilei Bombarde em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, condenando-se a autarquia à concessão do benefício assistencial e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da condenação até a liquidação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 139/141, opina pelo conhecimento e provimento do recurso da autora, a fim de lhe ser concedido o benefício assistencial desde a citação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d.

13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. *Recurso especial a que se dá provimento.*"

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. *A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).*

2. *Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.*

3. *Recurso a que se nega seguimento.*"

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalho, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalho, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: *"O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".*

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 32 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 14), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do conjunto probatório dos autos, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal às fls. 139/141: "O laudo pericial de fls. 64/66 refere que o autor possui sintomas de depressão e de transtorno obsessivo compulsivo (TOC), fazendo uso de medicamentos. Apresenta também como diagnóstico um transtorno de personalidade. Entretanto, em conclusão, o *expert*, indicado pelo MM. Juízo *a quo* referiu que 'o periciando apresenta capacidade laboral psiquiátrica preservada'. Este foi justamente o fundamento da r. sentença de improcedência. Ocorre que, no caso dos autos, o requerente foi judicialmente declarado absolutamente incapaz para os atos da vida civil, o que pressupõe uma completa avaliação médica que concluiu pela sua incapacidade de discernimento. Neste diapasão, não há como negar a existência de grave patologia mental que torna o autor incapacitado para o exercício de atividade laborativa capaz de prover-lhe recursos suficientes para arcar com os

custos de sua subsistência. Assim, pode-se concluir que o autor é pessoa deficiente, preenchendo, destarte, o primeiro requisito necessário à concessão do amparo assistencial pleiteado."

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 81/82, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. *In casu*, o núcleo familiar é composto pelo autor, seu pai (61 anos, pedreiro autônomo, sem renda fixa), e por sua mãe (55 anos), que trabalha como auxiliar de serviços gerais, recebendo R\$ 600,00 por mês (CNIS, fls. 135 - ano 2009). A renda familiar *per capita*, portanto, é de R\$ 200,00, "o que, ao certo, caracteriza uma situação de vulnerabilidade social que justifica a concessão do benefício assistencial", consoante assinalou o *Parquet* Federal, às fls. 141.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (26.10.2005 - fls. 36), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ALCILEI BOMBARDE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 26.10.2005 (data da citação - fls. 36), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040003-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ADEMILSON DE ALMEIDA OLIVEIRA

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00033-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Ademilson de Almeida Oliveira em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso a fim de ser julgada procedente a ação, condenando-se a autarquia à concessão do benefício assistencial e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da condenação até a liquidação.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 209/211, opina pelo conhecimento e provimento do recurso da autora, a fim de lhe ser restabelecido o benefício assistencial desde a data da cessação no âmbito administrativo.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar

Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado

insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007,

DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min.

Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j.

07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 35 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 12), requerere benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 146/148, verifica-se que a parte autora é portadora de epilepsia, seqüela neurológica que a incapacita de forma parcial e permanente à vida independente e ao trabalho. Assinale-se, ainda, o contido no Parecer Ministerial de fls. 209/211: "O receituário médico da Prefeitura Municipal de Santa Bárbara D'Oeste refere que o requerente, epilético, em uso contínuo de medicação, não apresenta condições para o trabalho. Consta no estudo social que o autor tem crises convulsivas com freqüência e que estas são imprevisíveis. Ressalte-se que o requerente chegou a receber o benefício assistencial no período de 1996 a 1999, ou seja, teve sua incapacidade

laborativa reconhecida do âmbito administrativo, tendo o benefício sido cancelado, conforme fls. 19/21. Inconteste, portanto, a incapacidade da parte autora para garantir seu próprio sustento (...)."

No tocante à hipossuficiência econômica, o auto de constatação de fls. 52 e o estudo social de fls. 102/105, dão a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. *In casu*, o núcleo familiar é formado pelo autor e sua esposa, os quais estão desempregados e residem em imóvel cedido pelo pai do autor, residente no mesmo imóvel.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

Tratando-se de restabelecimento de benefício assistencial, cancelado administrativamente, o termo inicial deve ser considerado na data do cancelamento do benefício nº 103.263.345-7 (01.07.1999 - fls. 21), pois, à época, o autor já era deficiente e não possuía meios suficientes para sua própria subsistência (v.g. AC 2003.61.20.006186-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08.01.2008, DJU 30.01.2008; AG 2004.61.23.000689-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 26.11.2007, DJU 23.01.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ADEMILSON DE ALMEIDA OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do benefício assistencial NB nº 103.263.345-7, com data de início - DIB em 01.07.1999 (data do cancelamento administrativo - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040310-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO DONIZETE MENEZES DE QUEIROZ

ADVOGADO : SONIA LOPES

CODINOME : SEBASTIAO DONIZETI MENEZES DE QUEIROZ

No. ORIG. : 09.00.00068-3 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 14.05.09, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 25.08.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 10 de setembro de 1975 até 31 de dezembro de 1981, e condena o INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$400,00.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 10/09/1961, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 1973 a 1981, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão constando o nascimento do autor em domicílio na Fazenda "Córrego Fundo" - fls. 11;
- b) cópia do Atestado de Capacidade Funcional emitido em 29.06.1979, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 12;
- c) cópia da CTPS constando diversos contratos de trabalho na atividade de rurícola - fls. 15/21.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 10/09/1973, quando atingiu a idade de 12 anos, até 31/12/1981 (fls. 69/70).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural a partir de 10/09/1973, quando atingiu a idade de 12 anos, até 31/12/1981.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão,

deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1102.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos no valor fixado na sentença, pois arbitrados de acordo com o art. 20, § 4º do C. Pr. Civil.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola do autor a partir de 10/09/1973, quando atingiu 12 anos de idade, até 31/12/1981, nos termos em que explicitado.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADENIR VIEIRA FIDALGO JUNIOR
ADVOGADO : JORGE DURAN GONCALEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 07.00.00131-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data em que indevidamente cessado. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente pela Tabela Prática desta Corte e acrescidos de juros de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

À fl. 77, foi concedida a tutela antecipada determinando-se o restabelecimento de auxílio-doença ao autor.

À fl. 86, foi comunicado pelo INSS que o benefício de aposentadoria por invalidez encontrava-se ativo, com data de cessação prevista para 28.02.2009, pois o segurado encontrava-se "recebendo mensalidade de recuperação por 18 meses", sendo que foi alterada a situação do referido benefício para reativação judicial, sem data prevista de cessação.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 164/168.

O d. Ministério Público Federal opina, à fl. 179/180, pelo desprovimento do recurso de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 29.08.1967, pleiteia o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 22.10.2008 (fl. 122/123), revela que o autor é portador de transtorno depressivo, tendo recebido o diagnóstico anterior de transtorno delirante orgânico, tipo esquizofrênico (F06.2) e cefaléia tensional (G44.2), estando incapacitado de forma total para o trabalho. Restou salientado pelo perito, ainda, que há possibilidade de que o autor seja portador de transtorno de personalidade e ou transtorno dissociativo, porém com necessidade de observação em hospital psiquiátrico e testes psicológicos para confirmação dessas hipóteses diagnósticas, sendo que, em seu entender, seria caso de concessão de auxílio-doença associado à tentativa de reabilitação (resposta ao item 07 - fl. 123).

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 16.01.2002 a 30.01.2003, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez a contar de 31.01.2003, consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

À fl. 71, verifica-se que o benefício de aposentadoria por invalidez foi cessado, após revisão médico pericial realizada em 10.08.2007, a qual constatou a recuperação do autor para o exercício de suas atividades laborativas, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 01.10.2007, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total para o labor, tendo sido destacada pelo perito, entretanto, a possibilidade de sua recuperação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data da cessação indevida do benefício de aposentadoria por invalidez, anteriormente concedido pelo réu e cessado após a revisão administrativa, vez que, na verdade, não houve recuperação do autor, devendo ser descontadas as parcelas pagas na esfera administrativa, quando da liquidação sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da cessação do benefício de aposentadoria por invalidez. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Esclareço que não há que se falar em devolução de eventuais diferenças recebidas pelo autor, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante.

Expeça-se e-mail ao INSS, comunicando a conversão do benefício anteriormente implantado para auxílio-doença à parte autora **Adenir Vieira Fidalgo Junior**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041235-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE CLAUDIO DE ANDRADE
ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00239-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por JOSÉ CLAUDIO DE ANDRADE contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às custas e despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), isentando-a do pagamento em virtude do art. 12 da Lei no 1.060/50.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em síntese, ter feito prova da sua incapacidade, hipossuficiência e qualidade de segurado, ademais o perito asseverou que as enfermidades que lhe acometem reduzem sua aptidão para o labor, devendo-se considerar que sempre desempenhou ofício braçal e a sua idade, bem como a assistente social ratificou a sua condição miserável, existindo diversos julgados no sentido de que o requisito da renda familiar, per capita, não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo vigente não exclui a miserabilidade, aceitando-se a prova testemunhal, laudo socioeconômico e comprovantes de despesas. Requer a condenação da autarquia às verbas sucumbenciais e patronais, estas no importe de 10% (dez por cento) sobre o montante da causa. Contrarrazões fls. 134/138.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 28.5.08 atesta ser o demandante, ora apelante, portador de Hipertensão Arterial e Espondiloartrose, esta degenerativa e relacionada a esforço físico, ambas suprem a capacitação laborativa, impedindo definitivamente o exercício de atividade intensa (fls. 67/72).

Acrescente-se estar na faixa etária de 53 (cinquenta e três) anos, baixo grau de instrução (ensino fundamental), tendo laborado como servente, auxiliar de fundição e laminação, cortador e catador de cana, rurícola e ultimamente, de forma contínua, na construção civil (Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS fls. 12/28 e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), todas as profissões de natureza braçal, de extrema carga física. Usufruiu auxílio-doença de 23.7.01 a 13.2.02.

O estudo social constatou a vivência miserável do recorrente e de sua família, concluindo (fls. 98/103):

"(...) situação socioeconômica deficitária e, insuficiente para garantir recursos básicos para o sustento dos membros e a manutenção das condições de moradia.

"(...) Não conseguiu readaptar-se no mercado de trabalho, além da incapacidade física alegada pelo requerente, também não favorece a tal processo (de readaptação), o perfil do requerente, formação educacional prejudicada e a falta de qualificação profissional, bem como a faixa etária que está, o requerente não demonstrou indícios de que acompanhou a evolução da sociedade".

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitado à prática de outra função ou considerado não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis n.ºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença.

II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Tanto o benefício de auxílio -doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio -doença . Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria.

III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida".

(AC no 136.995-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo CNIS, questão não objeto de impugnação pelo interessado.

O termo inicial para o beneplácito pleiteado, em não havendo notícia de requerimento na esfera autárquica, há de ser a data de elaboração do parecer médico, pois só então se tornou inequívoca a inaptidão parcial e permanente do segurado, segundo jurisprudência dominante no Tribunal Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp 314.913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6a Turma, j. 29.5.01, DJ 18.6.01 p. 212).

Também nesta linha: REsp 435.731/MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6a Turma, j. 15.10.02, DJ 4.11.02, p. 281; REsp 338.051/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6a Turma, j. 13.11.01, DJ 4.2.02, p. 606.

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos ditames do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, o Instituto previdenciário está isento das custas e emolumentos, nos conformes do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Por outro lado, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Neste diapasão, não há isenção referentemente a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o recorrido arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 92. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no tocante aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 10% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com o pedido, bem como §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e entendimento desta 10a Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao apelado, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00155 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041309-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ELEUSA BADIA DE ALMEIDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 07.00.00004-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em 09.01.2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o restabelecimento do auxílio-doença.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido e regularmente processado o feito, foi proferida sentença na data de 14.04.2009, julgando procedente o pedido e condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, a partir da cessação do auxílio-doença (06.12.2001), acrescidos os valores em atraso de correção monetária segundo os critérios fixados pelo artigo 406 do Provimento nº 64/05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Em consequência, condenou o réu no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ, deixando de condená-lo nas custas processuais, à vista da isenção legal e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sustentando que estão presentes os requisitos legais para a antecipação dos efeitos da tutela e desse modo deve o benefício de aposentadoria por invalidez ser implantado de imediato.

Apelou também a Autarquia Previdenciária, pleiteando o reexame de toda a matéria desfavorável, e se mantida a condenação, requer que termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, e quanto à correção monetária, aduz que deve incidir a partir da data da citação válida. Por fim, requer a redução da verba honorária para o percentual de 5% (cinco por cento), observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

Subiram os autos, com as contrarrazões apresentadas pela parte autora.

É o relatório, decido.

O autor, nascido em 03.07.1952, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos art. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação, respectivamente:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

No que se refere à carência e à filiação ao regime de Previdência Social, as cópias da CTPS do autor carreadas às fls. 16/18, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e a fruição de auxílio-doença no período de 03.10.2001 a 06.12.2001 (fls. 119/125) corroboram a presença de tais pressupostos.

Evidenciada a carência e a qualidade de segurado, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade para o fim da concessão do benefício pretendido.

No exame médico-pericial a que foi submetido o autor na data de 06.11.2007, atestou o Perito designado pelo Juízo, que o autor apresenta Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool CID: F10 e Demência CID: F02, e em resposta ao quesito nº 3 formulado pelo INSS acerca da data da incapacidade laborativa, respondeu que desde o ano de 2002 (fls. 144/146).

Por sua vez, o Médico Perito indicado pela Autarquia, respondeu aos quesitos formulados pela parte autora na inicial, concluindo não haver incapacidade permanente para o trabalho e que *"há necessidade tratamento médico do quadro de alcoolismo"*, podendo conciliar atividade e tratamento (fls. 161/162).

O Perito Judicial foi intimado pelo Juízo para esclarecer *"no que consistem as doenças descritas e porque gerou incapacidade total e permanente ao autor"*, consoante despacho proferido às fls. 177, e prestou as informações necessárias, respondendo aos quesitos formulados pelo Juízo e confirmando o laudo anteriormente apresentado (fls. 180/182).

Impende ressaltar que o parecer produzido por médico perito escolhido pela Autarquia, que apesar de diagnosticar a moléstia, considerou o segurado capacitado para o trabalho, não infirma o laudo pericial elaborado por profissional de confiança do Juízo e habilitado tecnicamente, portanto, equidistante das partes. Na hipótese de eventual divergência entre atestados ou laudos exarados por assistente técnico e o oficial, deve prevalecer este.

Neste sentido traz-se a lume:

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE. LAUDOS DIVERGENTES. TERMO INICIAL.

I - COMPROVADA, POR PERICIA OFICIAL, A INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA DO SEGURADO, IMPÕE-SE A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

II - É LICITO AO JUIZ FUNDAR SUA DECISÃO NO LAUDO OFICIAL POR TER SIDO ELABORADO POR PROFISSIONAL QUE GOZA DA CONFIANÇA DO JUIZO E POR SUA POSIÇÃO DE EQUIDISTANCIA EM RELAÇÃO AO INTERESSE DAS PARTES.

III - O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DEVE COINCIDIR COM A DATA DO INDEVIDO CANCELAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

IV - RECURSO IMPROVIDO".

(AC no 91.03.035762-7, Rel. Des. Fed. Arice Amaral, j. 23.11.93, DOE 15.12.93, p. 127).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora e a sua atividade habitual, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

No que concerne ao termo inicial do benefício, não merece prosperar a insurgência, vez que, nos termos do art. 43, *caput*, da Lei 8.213/91, se o filiado ao regime previdenciário estava em gozo de auxílio-doença por condescendência administrativa, o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato à interrupção daquele benefício.

Ademais, afirma o *expert* em resposta ao quesito nº 2 formulado pelo autor (fls. 11), se a doença constatada é recente ou tem se já tem histórico anterior, respondeu que "*Sim, história anterior, desde o ano de 1997.*" (fls. 145), bem como confirmou que o autor está incapacitado de 2002 (fs. 146).

Desse modo, à vista da prova documental e das conclusões do laudo pericial, impõe-se a fixação do termo inicial como reconhecido pela sentença, ou seja, a partir de 06.12.2001, data em foi cessado o benefício de auxílio-doença.

DO PERCENTUAL DA VERBA HONORÁRIA

Não cabe a redução da verba honorária, vez que o entendimento consolidado perante a Décima Turma deste Tribunal, na esteira da remansosa jurisprudência assente na Corte Superior, é no sentido de que nas ações previdenciárias, quando vencida a Autarquia Previdenciária, os honorários advocatícios devem ser arbitrados no percentual de 15% (quinze por cento) incidente sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ e art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, conforme ilustram os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. I - Neta universitária de segurado da Previdência Social faz jus à pensão por morte até vinte e quatro anos de idade, ou até a conclusão do curso superior, desde que comprovado o ingresso em universidade. II - A Lei nº 9.250/95 que regula o imposto de renda das pessoas físicas, dispõe que os filhos, poderão ser considerados dependentes quando maiores até 24 anos de idade, se ainda estiverem cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau (artigo 35, inciso III, parágrafo 1º). III - O valor do benefício em tela deverá ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91. IV - O benefício deverá ser restabelecido a contar da data em que a demandante completou 21 anos de idade (02.05.2006), devendo cessar no momento em que concluir seu curso superior ou quando completar 24 anos de idade (02.05.2009), ou seja, o evento que ocorrer primeiro. V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência,

observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. VI - Os juros moratórios incidem a partir da citação (15.03.2007) e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores ao ato citatório, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até o termo final do benefício, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. VIII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). IX - Apelação da autora provida. (TRF3 - Proc. 2007.03.99.043718-1, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, J. 18.08.2009, DJF3 CJI 02.09.2009, pág. 1538)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ O ACÓRDÃO. SÚMULA 111/STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).

2. Somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação, se efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal.

3. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que o cálculo da verba honorária incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluindo-se, assim, aquelas vincendas, conforme sedimentado no enunciado sumular 111/STJ.

4. Os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão, foram arbitrados com equidade.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 953072 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09/03/2009) ;

"PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS.

1 - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, quando a falta de recolhimento da contribuição previdenciária por mais de doze meses consecutivos, decorre de incapacidade para o trabalho.

2 - A fixação da verba honorária no percentual de 15%, quando vencida a Fazenda Pública, não viola o art. 20, parágrafo 4º, do CPC.

3 - Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 205287/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 10/04/2000 pág. 135).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Não merece guarida o pedido de reforma quanto aos acessórios da condenação, não podendo ser considerada a data da citação para a incidência da correção monetária.

Consoante entendimento firmado nesta Corte, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não é demais esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

DA TUTELA ANTECIPADA

Por derradeiro, quanto à apelação da parte autora, é de ser prover a pretensão deduzida, vez que presentes os requisitos legais autorizados para antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que seja implantado de imediato o benefício de aposentadoria por invalidez.

Nessa esteira, transcrevo a seguir o entendimento desta Corte, utilizado como razão de decidir, o qual reflete os Tribunais Superiores:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados e relatórios médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo.

3. Agravo de instrumento provido (g.n.)."

(AG no 2008.03.00.002412-8, 10ª Turma, Rel. Des. Jediael Galvão, DJF3 18.6.08)".

Posto isto, com esteio no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, e provejo a apelação da parte autora**, para antecipar os efeitos da tutela, e **nego seguimento à apelação da Autarquia Previdenciária**, na forma em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOSE GOMES DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 06.12.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00156 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041341-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE LUIZ CAMPOS

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 08.00.00058-5 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheiro do *de cujus*, com óbito ocorrido em 18.02.2008.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a implantar o benefício de pensão por morte ao autor, a partir da juntada do mandado de citação aos autos (01.07.2008) observado o disposto no artigo 75 da Lei nº 8.213/91. Determinou que as parcelas devidas e em atraso deverão ser corrigidas de acordo com os critérios do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I do mesmo provimento, desde a data do vencimento de cada prestação. Tais parcelas serão ainda acrescidas de juros legais de 1% ao mês desde a data da citação. Condenou o réu, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a sentença, excluindo-se as parcelas vincendas, bem como também ao pagamento das despesas processuais, com exceção da taxa judiciária (art. 6º da Lei Estadual 11.608/03). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, a inexistência de prova de convivência comum e de dependência econômica entre o autor e o *de cujus*. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que os juros moratórios sejam

fixados em 6% ao ano. Aduz que até 29.06.2009 a correção monetária deve ser fixada a partir do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 1º, §2º, da Lei nº 6.899/81 e da Súmula 148 do STJ, e os juros moratórios à taxa legal de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação válida (Súmula 204/STJ); e a partir de 30.06.2009 que a atualização monetária e os juros moratórios sejam estipulados com base nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/2009. Pleiteia, ainda, a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cujus*.

Na hipótese dos autos, a questão controvertida cinge-se à verificação da condição de dependente do beneficiário postulante, companheiro do segurado falecido (art. 16 da Lei nº 8.213/91).

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais firmou entendimento no sentido do reconhecimento, para fins previdenciários, de pessoas do mesmo sexo como companheiros preferenciais, integrantes do rol de dependentes de que trata o artigo 16, inciso I, e § 3º, da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, os acórdãos:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA.

1 - A teor do disposto no art. 127 da Constituição Federal, " O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático de direito e dos interesses sociais e individuais indisponíveis." In casu, ocorre reivindicação de pessoa, em prol de tratamento igualitário quanto a direitos fundamentais, o que induz à legitimidade do Ministério Público, para intervir no processo, como o fez.

(...)

3 - A pensão por morte é : "o benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado falecido - a chamada família previdenciária - no exercício de sua atividade ou não (neste caso, desde que mantida a qualidade de segurado), ou, ainda, quando ele já se encontrava em percepção de aposentadoria. O benefício é uma prestação previdenciária continuada, de caráter substitutivo, destinado a suprir, ou pelo menos, a minimizar a falta daqueles que proviam as necessidades econômicas dos dependentes. " (Rocha, Daniel Machado da, Comentários à lei de benefícios da previdência social/Daniel Machado da Rocha, José Paulo Baltazar Júnior. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2004. p.251).

4 - Em que pesem as alegações do recorrente quanto à violação do art. 226, §3º, da Constituição Federal, convém mencionar que a ofensa a artigo da Constituição Federal não pode ser analisada por este Sodalício, na medida em que tal mister é atribuição exclusiva do Pretório Excelso. Somente por amor ao debate, porém, de tal preceito não depende, obrigatoriamente, o desate da lide, eis que não diz respeito ao âmbito previdenciário, inserindo-se no capítulo 'Da Família'. Face a essa visualização, a aplicação do direito à espécie se fará à luz de diversos preceitos constitucionais, não apenas do art. 226, §3º da Constituição Federal, levando a que, em seguida, se possa aplicar o direito ao caso em análise.

5 - Diante do § 3º do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o que o legislador pretendeu foi, em verdade, ali gizar o conceito de entidade familiar, a partir do modelo da união estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão, porém, da relação homoafetiva.

6- Por ser a pensão por morte um benefício previdenciário, que visa suprir as necessidades básicas dos dependentes do segurado, no sentido de lhes assegurar a subsistência, há que interpretar os respectivos preceitos partindo da própria Carta Política de 1988 que, assim estabeleceu, em comando específico: " Art. 201- Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: [...] V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 2 º."

7 - Não houve, pois, de parte do constituinte, exclusão dos relacionamentos homoafetivos, com vista à produção de efeitos no campo do direito previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deverá ser preenchida a partir de outras fontes do direito.

8 - Outrossim, o próprio INSS, tratando da matéria, regulou, através da Instrução Normativa n. 25 de 07/06/2000, os procedimentos com vista à concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual, para atender a determinação judicial expedida pela juíza Simone Barbasin Fortes, da Terceira Vara Previdenciária de Porto Alegre, ao deferir medida liminar na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, com eficácia erga omnes. Mais do que razoável, pois, estender-se tal orientação, para alcançar situações idênticas, merecedoras do mesmo tratamento

9 - Recurso Especial não provido.

(STJ RESP nº 395.904/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 13.12.2005, v.u., DJ 06.02.2006)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.
3. O benefício de pensão por morte é previsto no nosso ordenamento jurídico por força do mandamento insculpido no artigo 74 da Lei nº 8.213/91, que "a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não". Para que seja implantando se faz necessário atender aos seguintes pressupostos: a) óbito do segurado; b) qualidade de segurado do falecido; e c) qualidade de dependente dos beneficiários.
4. O companheiro ou companheira homossexual, por força de decisão judicial proferida na ação civil pública nº 2000.71.00.009347-0, da 3ª Vara Federal Previdenciária de Porto Alegre, da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, desde o mês de maio de 2001, teve reconhecido o direito de obter pensão por morte do companheiro participante do Regime Geral de Previdência - RPPS.
5. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de modo a regulamentar a decisão vanguardista da Justiça Federal gaúcha editou a Instrução Normativa nº 20, em 10 de outubro de 2007, que em seu artigo 30 prevê que "o companheiro ou a companheira homossexual de segurado inscrito no RGPS passa a integrar o rol dos dependentes e, desde que comprovada a vida em comum, concorre, para fins de pensão por morte e de auxílio-reclusão, com os dependentes preferenciais de que trata o inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213, de 1991".
6. Encontrando-se preenchidos os requisitos para concessão, ressaltando-se que a dependência econômica do companheiro é presumida ante o teor do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei de Benefícios, a concessão antecipada do benefício encontra-se autorizada pelo disposto no artigo 74 do mesmo dispositivo legal.
7. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
8. Agravo de instrumento provido.

(AI 2008.03.00.001489-5, 7ª T, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 02.06.2008, DJ 28.01.2009)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. HOMOSSEXUAIS. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO.

- 1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.
 - 2 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.
 - 3 - Companheiro do segurado, que teve por comprovada a vida em comum, tem a sua dependência econômica presumida em relação a ele, por lhe serem assegurados, face ao princípio da igualdade, os mesmos direitos previdenciários atribuídos aos heterossexuais e a mesma prerrogativa de concorrência em relação aos demais dependentes elencados no inciso I do art. 16 da Lei de Benefícios.
 - 4 - O direito de acesso dos homossexuais aos benefícios previdenciários em face de seus companheiros segurados é questão já decidida em sede da Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0/RS, de abrangência nacional, conforme decisão proferida pelo mesmo TRF4 (Ag nº 2000.04.01.044144-0).
 - 5 - Diversas correspondências particulares, postadas e enviadas ao mesmo endereço, não deixam dúvidas de que ali coabitavam o autor e o de cujus. Além disso, as provas carreadas aos autos demonstram que ambos freqüentavam os mesmos clubes sociais, com relação de dependência.
 - 6 - Comprovada a existência de relação homoafetiva por mais de 25 anos, da qual decorre a união estável entre o autor e o de cujus até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.
 - 7 - Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91.
 - 8 - O benefício de pensão por morte independe de carência, nos termos do art. 26, I, da Lei Previdenciária.
 - 9 - Insurgência quanto ao pagamento das custas e despesas processuais afastada, tendo em vista a ausência de condenação neste sentido.
 - 10 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.
 - 11 - Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada confirmada.
- (AC 2004.61.83.000175-5, 9ª T, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 14.04.2008, DJ 28.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS. TUTELA ANTECIPADA. EFEITO SUSPENSIVO. UNIÃO ESTÁVEL. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. COMPANHEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA.

1- Desnecessidade da intimação pessoal do INSS para comparecer à audiência de instrução e julgamento, uma vez que à época em que realizada, o artigo 6º da Lei nº 9.028/95, que disciplinava a obrigatoriedade, encontrava-se suspenso por força da ADIN 2.251-2/2001.

2- Não houve cerceamento de defesa, pois devidamente intimada, por meio de publicação no Diário Oficial, acerca da audiência, a Autarquia deixou de comparecer.

3- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, viável antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

4- Ausentes as circunstâncias dispostas no artigo 558 do CPC, não é possível o deferimento do efeito suspensivo pelo Relator.

5- A Constituição, em seu artigo 226, regulamentado pela Lei nº 9.278/96, reconhece e protege a união estável, igualando-a, inclusive, em efeitos, ao casamento, e garantindo, com isso, todos os direitos inerentes, no qual se inclui a pensão por morte (artigo 16, I, da lei nº 8.213/91).

6- Não obstante o artigo 226, §3º, da Carta Magna, conceituar a união estável como a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, o mesmo tratamento dispensado às relações heterossexuais deve ser estendido às relações homossexuais, pois a opção ou condição sexual não pode ser usada como fator de discriminação, em face do disposto no inciso IV, do artigo 3º, da Constituição Federal, que proclama, como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

7- Com base no princípio da isonomia, o companheiro ou companheira homossexual, desde maio/2001, por força de decisão judicial proferida na ação civil pública nº 2000.71.00.009347-0, da 3ª Vara Federal Previdenciária de Porto Alegre, da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, teve reconhecido o direito de obter pensão por morte do companheiro participante do regime de previdência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

8- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

9- O companheiro é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei nº 8.213/91.

10- O falecido gozava de benefício previdenciário (auxílio-doença), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

11- Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, tendo em vista a doença do Autor (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida) e o caráter alimentar do benefício.

12- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial não providas. Sentença mantida.

(AC 2002.61.83.003834-4, 9ª T, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 15.10.2007, DJU 08.11.2007)

PREVIDENCIÁRIO. O DIREITO. PENSÃO POR MORTE AO COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL.

1. A sociedade, hoje, não aceita mais a discriminação aos homossexuais.

2. O Supremo Tribunal Federal vem reconhecendo a união de pessoas do mesmo sexo para efeitos sucessórios. Logo, não há por que não se estender essa união para efeito previdenciário.

3. "O direito é, em verdade, um produto social de assimilação e desassimilação psíquica ..." (Pontes de Miranda).

4. "O direito, por assim dizer, tem dupla vida: uma popular, outra técnica: como as palavras da língua vulgar têm um certo estágio antes de entrarem no dicionário da Academia, as regras de direito espontâneo devem fazer-se aceitar pelo costume antes de terem acesso nos Códigos" (Jean Cruet).

5. O direito é fruto da sociedade, não a cria nem a domina, apenas a exprime e modela.

6. O juiz não deve abafar a revolta dos fatos contra a lei.

(TRF1, AG nº 2003.01.00000697-0, 2ª T., Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, j. 29.04.03, DJ 29.04.2004)

PREVIDENCIÁRIO -PENSÃO - COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL

I. O autor comprovou uma vida em comum com o falecido segurado, mantendo conta bancária conjunta, além da aquisição de bens, tais como veículo e imóveis em seus nomes, por mais de vinte anos.

II. Os ordenamentos jurídicos apresentam lacunas, que se tornam mais evidentes nos dias atuais, em virtude do descompasso entre a atividade legislativa e o célere processo de transformação por que passa a sociedade.

III. Compete ao juiz o preenchimento das lacunas da lei, para adequá-la à realidade social, descabendo, na concessão da pensão por morte a companheiro ou companheira homossexual qualquer discriminação em virtude da opção sexual do indivíduo, sob pena de violação dos artigos 3º, inciso IV e 5º, inciso I, da Constituição Federal.

IV. Tutela antecipada concedida.

V. O artigo 226, §3º, da Constituição Federal não regula pensão previdenciária inserindo-se no capítulo da Família.

VI. Apelação e remessa necessária improvidas.

(TRF2, AC nº 2002.51.01.000777-0, 3ª T., Rel. Des. Fed. Tania Heine, j. 03.06.03, DJ 21.07.2003)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL ENTRE CASAL HOMOSSEXUAL COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Na vigência da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão de benefício de pensão por morte, quais sejam, a qualidade de segurado do instituidor e a dependência dos beneficiários que, se preenchidos, ensejam o seu deferimento. 2. Faz jus à percepção de pensão por morte o companheiro homossexual se demonstrada a união estável

com o ex-segurado até a data do óbito. 3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença, consoante Súmula nº 76 desta Corte.

(TRF4, AC 2005.71.10.001969-0, 6ª T, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DJ 14.03.2007)

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA HOMOSSEXUAL. LEI 8.112/90. INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS-DC Nº 25.

1 - Não há que se falar de ausência de interesse de agir quando a ré, no mérito de sua resposta, nega o direito vindicado.

2 - A alegação de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o próprio cerne da demanda, além de não existir expressa vedação legal à pretensão autoral, a implicar em extinção do feito sem julgamento do mérito.

3 - A sociedade de fato existente entre homossexuais merece tratamento isonômico ao dispensado às uniões heterossexuais em respeito aos princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da promoção do bem de todos sem preconceito ou discriminação.

4 - A inexistência de regra que contemple a possibilidade da percepção do benefício da pensão por morte, por companheiro(a) homossexual de servidor público falecido, não pode ser considerada como obstáculo para o reconhecimento da existência de um fato notório, para o qual a proteção jurídica é reclamada.

5 - Mesmo que se pudesse entender que a lei nº 8.112/90 não alberga a situação da autora, o que implicaria em incorrer em inaceitável e antijurídica discriminação sexual, se o sistema geral de previdência do país comporta hipótese similar, como consignado na in nº 25-inss, a qual estabelece procedimentos a serem adotados para a concessão de benefícios previdenciários ao companheiro ou companheira homossexual, em observância ao princípio isonômico, deve-se aplicar aos servidores públicos federais, por analogia, o disposto nesse indigitado ato normativo.

6 - A exigência de designação expressa pelo servidor, visa tão-somente facilitar a comprovação, junto à administração do órgão competente, da vontade do falecido servidor, e sua ausência não importa em impedimento à concessão do benefício, se confirmada essa vontade por outros meios idôneos de prova.

7 - Comprovada a união estável da autora com a segurada falecida, bem como sua dependência econômica em relação à mesma, e tendo-se por superada a questão relativa à ausência de designação, forçoso é se reconhecer em favor dela o direito à obtenção da pensão pleiteada. precedentes. preliminares rejeitadas. apelação e remessa oficial improvidas. (TRF5, AC 2002.84.00002275-4, 3ª T, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, j. 17.06.2004, DJ 27.07.2004)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CABIMENTO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. ABRANGÊNCIA NACIONAL DA DECISÃO. HOMOSSEXUAIS. INSCRIÇÃO DE COMPANHEIROS COMO DEPENDENTES NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Possui legitimidade ativa o Ministério Público Federal em se tratando de ação civil pública que objetiva a proteção de interesses difusos e a defesa de direitos individuais homogêneos.

2. Às ações coletivas não se nega a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade incidenter tantum, de lei ou ato normativo federal ou local.

3. A regra do art. 16 da Lei nº 7.347/85 deve ser interpretada em sintonia com os preceitos contidos na Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), entendendo-se que os limites da competência territorial do órgão prolator, de que fala o referido dispositivo, não são aqueles fixados na regra de organização judiciária, mas sim, aqueles previstos no art. 93 do CDC.

4. Tratando-se de dano de âmbito nacional, a competência será do foro de qualquer das capitais ou do Distrito Federal, e a sentença produzirá os seus efeitos sobre toda a área prejudicada.

5. O princípio da dignidade humana veicula parâmetros essenciais que devem ser necessariamente observados por todos os órgãos estatais em suas respectivas esferas de atuação, atuando como elemento estrutural dos próprios direitos fundamentais assegurados na Constituição.

6. A exclusão dos benefícios previdenciários, em razão da orientação sexual, além de discriminatória, retira da proteção estatal pessoas que, por imperativo constitucional, deveriam encontrar-se por ela abrangidas.

7. Ventilar-se a possibilidade de desrespeito ou prejuízo a alguém, em função de sua orientação sexual, seria dispensar tratamento indigno ao ser humano. Não se pode, simplesmente, ignorar a condição pessoal do indivíduo, legitimamente constitutiva de sua identidade pessoal (na qual, sem sombra de dúvida, se inclui a orientação sexual), como se tal aspecto não tivesse relação com a dignidade humana.

8. As noções de casamento e amor vêm mudando ao longo da história ocidental, assumindo contornos e formas de manifestação e institucionalização plurívocos e multifacetados, que num movimento de transformação permanente colocam homens e mulheres em face de distintas possibilidades de materialização das trocas afetivas e sexuais. 9. A aceitação das uniões homossexuais é um fenômeno mundial - em alguns países de forma mais implícita - com o alargamento da compreensão do conceito de família dentro das regras já existentes; em outros de maneira explícita, com a modificação do ordenamento jurídico feita de modo a abarcar legalmente a união afetiva entre pessoas do mesmo sexo.

10. O Poder Judiciário não pode se fechar às transformações sociais, que, pela sua própria dinâmica, muitas vezes se antecipam às modificações legislativas.

11. Uma vez reconhecida, numa interpretação dos princípios norteadores da constituição pátria, a união entre homossexuais como possível de ser abarcada dentro do conceito de entidade familiar e afastados quaisquer impedimentos de natureza atuarial, deve a relação da Previdência para com os casais de mesmo sexo dar-se nos

mesmos moldes das uniões estáveis entre heterossexuais, devendo ser exigido dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos para fins de comprovação do vínculo afetivo e dependência econômica presumida entre os casais (art. 16, I, da Lei n.º 8.213/91), quando do processamento dos pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão. (TRF4, AC n.º 2000.71.00.009347-0, 6ª T., Rel. Des. João Batista Pinto Silveira, j. 27.07.05, v.u., DJ 10.08.2005)

Quanto à comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material, consoante o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento" (STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: ficha de inscrição no serviço funerário em nome do autor, onde consta o *de cuius* como dependente (fls. 13); fotos do autor e do falecido na mesma residência (fls. 15/21); contas de luz, telefone e água, bem como demonstrativos mensais de cartão em nome do falecido e recibos (fls. 108/122, 145/498, 526/534 e 536/555) com o mesmo endereço de boletos bancários em nome do autor (499/521).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 630/632), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o *de cuius* e o autor viveram juntos por mais ou menos sete anos, até o óbito do segurado, o que por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*: **"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).**

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento." (STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre o autor e o *de cuius*, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

- I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.
- II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
- III - Mantida a tutela antecipada concedida.
- IV - Apelação do INSS desprovida. (AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Assim, presentes *in casu* os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte ao autor, é de ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JORGE LUIZ CAMPOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 01.07.2008 (data da juntada do mandado de citação aos autos - fls. 580v).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041611-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE AMADOR BATISTELA

ADVOGADO : RENATO BETIO

No. ORIG. : 08.00.00142-2 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente ação declaratória onde se objetiva o reconhecimento do período de 22.10.1962 a 31.12.1972 como efetivamente trabalhado na condição de rurícola e a averbação do período declarado junto ao INSS para os devidos fins de direito.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar como efetivamente trabalhado pela autora o período compreendido de 22 de outubro de 1962 a 31 de dezembro de 1972, para os fins de direito, determinando-se à autarquia federal a averbação do tempo declarado em sentença e a expedição da respectiva certidão de contagem de tempo de serviço. Condenou-a ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Deixou de condenar nas custas processuais, dispensando a sujeição do feito ao reexame necessário a teor do disposto no art.475, § 2º do CPC.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença sob o argumento de que somente a partir dos 16 anos de idade é possível reconhecer o período de atividade rural. Alegou, ainda, inexistir prova material comprobatória do período que a autora afirma ter trabalhado no campo, notadamente, porque não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias e a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requereu a improcedência da ação e a inversão dos ônus sucumbenciais.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de 22.10.1962 a 31.12.1972.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida

prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento da autora, contraído em 11.09.1971, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls.11); certidão de casamento do pai da autora, contraído em 26.07.1947, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 12); certificado escolar da autora, declarando ter ela concluído o curso primário no Grupo Escolar Fazenda Marrequinha em 14.12.1962 (fls.13); fotografia da autora e sua família em área rural, datada de setembro de 1970 (fls.14); notas fiscais, em nome do pai da autora, de pesagem de café em côco dos meses de julho de 1963, setembro de 1964 e julho de 1965 (fls.15/16); contrato de venda e compra de pequena propriedade agrícola, adquirida pelo genitor da autora, qualificado como lavrador, imóvel situado no bairro de Pomba Crua, Município de Dracena, datado de 20.07.1965 (fls.17); certificado de matrícula de produtor rural e recibo de entrega de declaração de propriedade denominada Sitio Santa Luzia, em nome do pai da autora, de agosto e setembro de 1967 (fls.18); escritura de venda e compra de um lote de terras encravado na Fazenda Marrequinha, adquirido pelo genitor da autora, qualificado como lavrador, datada de 18.08.1967 (fls.19/22); declaração de propriedade de imóvel rural, em nome do pai da autora, referente ao Sitio Santa Luzia, datada de 05.09.1967 (fls.23); escritura de venda e compra de um lote de terras encravado na Fazenda Marrequinha, adquirido pelo genitor da autora, qualificado como lavrador, datada de 25.03.1968 (fls.24/26); notas fiscais, em nome do pai da autora, de pesagem de amendoim dos meses de agosto de 1968 e janeiro de 1969 (fls.27); comprovante de pagamento de conta de luz do Sitio Santa Luzia, em nome do genitor da autora, datado de 24.10.1969; notas fiscais, em nome do pai da autora, do Sitio Santa Luzia dos meses de agosto de 1968, janeiro, maio e outubro de 1969, janeiro, março, maio e setembro de 1970, janeiro e agosto e setembro de 1971 (fls.30/38); documento do Instituto Campineiro de Análise de Solo e Adubo Ltda S/C, em nome do pai da autora, datado de 04.05.1972 e notas fiscais, em nome do pai da autora, referentes à atividade rural dos meses de maio, junho e julho de 1972 (fls.40)

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rústica alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RÚSTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rústico, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

De outra parte, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, corroboram o exercício da atividade rural da autora (fls.61/64).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - *Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.*

II - *Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.*

III - *No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.*

IV - *Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.*

V - *A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção*

VI - *Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural.* VII - *Sucumbência recíproca.*

VIII - *Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T, j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Cabe ressaltar, ainda, a possibilidade de reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela autora após os 12 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, in verbis:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade.

Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005) (...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS

CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008).

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantida a r.sentença que reconheceu a atividade rural desenvolvida pela autora no período de 22.10.1962 a 31.12.1972, para fins de averbação do tempo de serviço rural, exceto para fins de carência.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autarquia, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EUNICE LOPES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00103-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação. Incidirá sobre as parcelas vencidas correção monetária, desde seus respectivos vencimentos, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando insuficiência de provas materiais que comprovem o exercício da atividade rural, a qual também não restou demonstrada pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, a teor do art. 143 da Lei n. 8.213/91. Subsidiariamente, requer redução dos juros de

mora para 0,5% ao mês e redução dos honorários advocatícios para 5% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A autora, por sua vez, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data do indeferimento do pedido administrativo. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Contra-razões da autora às fl. 58/63. Não houve apresentação de contra-razões do INSS (fl. 64).

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 31.03.1943, completou 55 anos de idade em 31.03.1998, devendo, assim, comprovar 8 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 28.05.1960 (fl. 10), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material relativa ao labor agrícola da demandante.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 47/48 afirmaram que conhecem a autora há, aproximadamente, 25 anos, e que ela sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, em propriedades rurais da região de Ribeirão Branco. Afirmaram, ainda, que a requerente trabalhava nos cultivos de tomate, milho, abobrinha e feijão para os empreiteiros "Neno Montemor", "Zé do Belmírio", "Bastião Portugêses".

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 31.03.1998, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Tendo a parte autora formulado requerimento na esfera administrativa (17.03.2005; fl. 26), fixo o termo inicial do benefício a contar da data de seu indeferimento, conforme pleiteado nas razões da apelação (17.03.2005, extrato do CNIS anexo).

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar

Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, devendo ser fixados em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento da Décima Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput e §1ºA*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para limitar a incidência dos honorários advocatícios na data da sentença de 1º grau e **dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **EUNICE LOPES DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 17.03.2005, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042228-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : PEDRO MUNIZ DO ROSARIO

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.00067-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença a partir do dia subsequente ao da última alta médica. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor apurado até a data do acórdão.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício e dos juros de mora na data da juntada do laudo pericial, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 29/30) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 80), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 15.07.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 55/60) que o autor é portador de osteoartrose, condromalácia, sinais de meniscectomia e rupturas de ligamentos cruzados anteriores e posteriores. Afirma o perito médico que as lesões no joelho direito do autor provocam limitação funcional de grande intensidade e impedem o exercício de atividades que impliquem sobrecarga dos joelhos, movimentação de pesos, deambulação excessiva e permanência por tempo prolongado na posição ortostática. Aduz, ainda, que tais lesões são irreversíveis e se agravaram com o tempo. Conclui que o autor deve ser afastado para tratamento médico e, após sua conclusão, encaminhado para reabilitação profissional, pois não possui condições de voltar a trabalhar na sua atual profissão. Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído não ser o caso de invalidez, afirma que as lesões em seu joelho direito são irreversíveis e provocam limitação funcional de grande intensidade, impedindo o exercício de atividades que impliquem sobrecarga dos joelhos, movimentação de pesos, deambulação excessiva e permanência por tempo prolongado na posição ortostática, não tendo o autor condições de retornar a sua profissão. Ademais, consta do histórico do autor que as lesões em seu joelho direito tiveram início há vinte anos, com precedentes cirúrgicos em 1988 e em 1993, tendo seus sintomas se agravado a partir de 2005. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir do autor, hoje com 48 anos de idade e desde 01.09.2006 em gozo do auxílio-doença (fls. 80), sem melhora apesar do tratamento médico, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - ajudante de serviços gerais e municionador, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 529.264.138-0, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 40).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado PEDRO MUNIZ DO ROSARIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 529.264.138-0, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042436-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCELO ZOTELI RAMOS
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00022-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a pagar ao autor o referido benefício, a ser calculado na forma do art. 44 da Lei nº 8.213/91, nunca inferior ao salário mínimo, desde a data da realização da perícia médica que concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho. As parcelas em atraso, deduzidas as eventualmente adiantadas, serão pagas de uma só vez, com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 12% ao ano a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia requerendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença para produção de nova prova pericial, tendo em vista que esta foi realizada por profissional da área de fisioterapia. No mérito, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a realização de nova perícia médica, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, os laudos médicos periciais de fls. 63/67 e 86/96 analisaram as condições físicas do autor e responderam suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, a matéria controvertida diz respeito tão somente à fixação do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor dos laudos periciais (fls. 65 e 94), o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 140.030.930-9, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da realização da segunda perícia médica, conforme fixado na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042468-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DENIR GUIDETTI MARTINS

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00031-3 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria rural por idade, ao entendimento de que não restou comprovada condição de segurada especial, e por ser proprietária de imóvel rural, dadas a proporções de suas terras, "um quinhão de terras situado na Fazenda Retirinho, com área total de 45 hectares", se enquadra mais na condição de proprietária rural, não fazendo jus ao benefício pretendido. Em consequência, condenou-a no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, ressalvando ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural, enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, ao completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres,

nos termos do art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da Lei em comento.

Consoante entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, "*De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental ameadado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.*" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, Rel. Desemb. Federal Anna Maria Pimentel, j. 05.10.2009).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento celebrado na data de 17.10.1970, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 11);
- b) cópia da certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Altinópolis, referente à aquisição por seu marido em conjunto com outros 11 (onze) co-proprietários, na data de 23.03.1968, de um quinhão de terras situado na Fazenda Retirinho, com área total de 45 hectares (fls. 13);
- c) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, relativo ao período de 1995 a 2005, referente ao imóvel acima adquirido, agora denominado Sítio Monjolinho, constando como proprietário Antonio Martins (fls. 14/18);
- d) Declaração Cadastral de Produtor Rural do imóvel referido, em que consta como produtor Antonio Martins e o marido da autora, Pedro Martins, entre outros (fls. 19);
- e) documentos relativos ao imóvel em questão, constantes de guias DARF referentes ao recolhimento de ITR, recibos de entrega de declaração de imposto de renda, DIAC - documento de informação e atualização Cadastral, DIAT - documento de informação e apuração de ITR (fls. 20/58).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 92/94).

Com efeito, afirma a testemunha Aparecido Alves Rezende às fls. 92, que conhece a autora há cerca de vinte e cinco anos e desde então ela vive e trabalha no local, que o sítio pertence ao marido da autora e aos irmãos dele, que são onze irmãos, e que a família tem apenas o sítio como fonte de renda e não utilizam mão-de-obra de empregados.

Por sua vez, Antonio Emílio Salgueiro afirma que conhece a autora há cerca de quarenta anos, sempre trabalhando no sítio da família conhecido como Monjolinho, juntamente com seus cunhados (fls. 93).

Outrossim, no que concerne à questão relativa à extensão da propriedade rural, tal fato não constitui requisito legal para a concessão do benefício pretendido, na exegese do artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91 e consoante entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente.*" (REsp 232884/RS, Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJ 17.12.2007, pág. 351).

Nesse sentido, confira também o seguinte aresto da Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. RECIBOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA LIDE RURAL. COMPROVANTES DE PAGAMENTO DE ITR'S E CERTIFICADO DE CADASTRO DE IMÓVEL RURAL EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTAS PROVAS TESTEMUNHAIS.
1. A apresentação, em ação rescisória, de documentos já existentes à época da propositura da ação, deve ser tida como válida, em face das desiguais oportunidades vivenciadas pelos trabalhadores rurais, razão pela qual se adota a solução pro misero.

2. Os recibos de pagamentos recebidos em função do trabalho rural, trazidos como documentos novos, constituem início razoável de prova material aptos a comprovar o exercício da atividade rurícola. Somando-se ainda aos comprovantes de pagamento de ITR's e ao Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, referentes à propriedade em que se deu o labor rural da Autora, todos corroborados por idôneas provas testemunhais que comprovam a condição de obreira da Autora nas lides agrícolas, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade. Precedentes do STJ.

3. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(STJ - AR 3384/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 11.02.2008, pág. 54).

Vale ressaltar que o imóvel rural em questão está classificado pelo INCRA como "PEQUENA PROPRIEDADE PRODUTIVA" (fls. 14/18), que aliado ao fato de ser explorado em condomínio pelo autor e seus dez irmãos, não descaracteriza a atividade rural desenvolvida em regime de economia familiar, ao contrário, só reforça o labor campensino de seus integrantes.

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco anos) anos de idade (fls. 10).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 10.08.2006, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (26.10.2006, fls. 59), à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (Lei 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

A questão trazida a desate restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A ação rescisória é ação desconstitutiva ou, como diz parte da doutrina, "constitutiva negativa", na medida em que seu objeto precípua é o desfazimento de anterior coisa julgada. Ao julgar a ação rescisória, o tribunal igualmente deverá, caso procedente o pedido de rescisão por uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 485 do Código de Processo Civil, proferir novo julgamento em substituição ao anulado, se houver pedido nesse sentido.

2. Inexistindo erro de forma na peça inicial e sendo o pedido nela formulado suficientemente embasado no art. 485, VII, do Código de Processo Civil, não há que se falar em extinção do processo com fulcro no art. 490, I, c/c o art. 267 do Código de Processo Civil.

3. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

4. Embora se possa argumentar, na hipótese, que entre o casamento e o ajuizamento da ação originária não tenha se passado exatamente o período de carência, não há impedimento ao reconhecimento do trabalho de rurícola já que o documento é contemporâneo ao período que se pretende provar. Ademais, o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria.

5. Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91."

6. Ação rescisória julgada procedente.

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008)

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, nos termos em que explicitado.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **DENIR GUIDETTI MARTINS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 26.10.2006 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042563-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANA CONCEICAO DE OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOISE CARLA ANSANELY

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00123-8 1 Vt CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da data da citação, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Caso assim não entenda, requer seja declarada a isenção quanto às custas processuais e honorários advocatícios.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 118/121 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 14), cartas de concessão / memórias de cálculo (fls. 32/33) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 52), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.09.2004, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 118/121) que a autora é portadora de cisto ósseo no escafoide do punho esquerdo. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor à palpação e à movimentação da mão direita. Aduz, ainda, que a autora foi submetida a tratamento conservador, com medicamentos e fisioterapia. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de cisto ósseo no escafoide do punho esquerdo, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a

autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, afirma que ela apresenta dor à palpação e à movimentação da mão direita. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 49 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de lavradora apesar do quadro algíco, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua recuperação plena, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 502.249.166-0, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias. No entanto, tendo em vista o princípio devolutivo dos recursos, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da citação, conforme requerido pela autora.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 34).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA CONCEICAO DE OLIVEIRA DOS SANTOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença,

com data de início - DIB 14.06.2005 (data da citação - fls. 48v.), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042573-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LAURA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : CILENE FELIPE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00075-7 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 62/64 foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de qualidade de segurada, tendo em vista que a autora percebe o benefício de amparo social ao idoso, o que indica que estava desempregada à época do acometimento da doença. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contra-razões da autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme guias de recolhimento à previdência social (fls. 29/42) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 143), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 122/128) que a autora, hoje com 77 anos de idade, é portadora de dorsalgias, lombalgias, discopatias, artroses e artrites, além de síndrome dolorosa do ombro e osteoporose. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor, artralguas generalizadas e impotência funcional de membros superiores. Conclui que há incapacidade permanente para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*
- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.

INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedíael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03.05.2007 - fls. 24), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que os valores recebidos a título da antecipação da tutela ou do benefício assistencial inacumulável devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LAURA MARIA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 03.05.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 24), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042679-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DEL MOURO LOPES
ADVOGADO : FABIANO FABIANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 08.00.00160-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença desde a data do cancelamento indevido, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora legais. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se o total das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem reembolso de custas e despesas processuais, exceto aquelas comprovadas. Remessa oficial somente aplicável se comprovada pelo INSS condenação superior ao teto legal.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ser a doença alegada pela autora preexistente ao seu reingresso no RGPS, não fazendo jus ao benefício pretendido. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 91/92 (prolatada em 14.09.2009) concedeu o benefício de auxílio-doença, cujo valor equivalia a R\$ 585,87 (quinhentos e oitenta e cinco reais e oitenta e sete centavos - fls. 49), desde a data da cessação do benefício (31.07.2008 - fls. 49), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (17.09.2008 - fls. 37v.). Assim, é aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 24/28), informações do benefício - INF BEN (fls. 49) e consultas a vínculos empregatícios do trabalhador e a recolhimentos - CNIS (fls. 52), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 31.07.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 69/74) que a autora, costureira, hoje com 45 anos de idade, é portadora de epilepsia de difícil controle. Afirma o perito médico que a autora apresenta pensamento lentificado, com grande intervalo entre estímulo e resposta e redução da atenção e das capacidades de entendimento e abstração. Aduz, ainda, que o comportamento e nível de consciência da autora dependem da regularidade e qualidade dos medicamentos usados, que por sua vez causam diversos sintomas, como

confusão mental, sonolência, incoordenação motora, aumento de peso, alterações da atividade psicomotora e espasticidade. Conclui que a autora está total e definitivamente incapacitada para qualquer função, ante o risco de sofrer crises convulsivas no posto de trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora ao RGPS, tendo em vista que não consta nos autos qualquer prova nesse sentido, fato reiterado pela concessão administrativa do auxílio-doença (fls. 49).

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 502.726.784-0, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, conforme fixado pela r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA DEL MOURO LOPES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 17.09.2008 (data da citação - fls. 37v.), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : INES FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00054-1 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação ordinária, que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem análise no mérito, com base no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, considerando a autora carecedora de interesse processual, ante a falta de prévio requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que a sentença não pode prosperar por ferir a garantia constitucional assegurada no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, de inafastabilidade do controle jurisdicional. Aduz não ser condição para a propositura de ação o prévio ingresso administrativo. Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de ser anulada a r. sentença, determinando-se o normal seguimento do feito na instância de origem.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. *No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).*

2. *Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.*

3. *Recurso parcialmente provido."*

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. *"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)*

2. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso da segurada na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042784-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARLENE SCHENTL

ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.04018-8 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença, a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91, incluído o abono anual, a partir da data da alta médica indevida. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora legais. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da liquidação, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 88) que a autora é portadora de seqüela de mastectomia com esvaziamento axilar esquerdo, em decorrência de câncer de mama. Afirma o perito médico que a autora não pode exercer atividades que exijam esforço físico ou movimentos repetitivos com o membro superior esquerdo. Conclui que a autora está parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho, sendo a incapacidade total para sua profissão de lavradora.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade parcial para o trabalho em geral, afirma que não pode exercer atividades que exijam esforço físico ou movimentos repetitivos com o membro superior esquerdo, sendo a incapacidade total para sua profissão. Observa-se, ainda, que a autora se encontra com 46 anos de idade e que sempre trabalhou como lavradora, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 502.268.860-0, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARLENE SCHENTL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 502.268.860-0, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042823-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARCINO VENANCIO

ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS

No. ORIG. : 08.00.02307-5 1 Vr ILHA SÓLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício, a partir da data do requerimento administrativo. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 20% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Às fls. 106, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 14/15), memória de cálculo do benefício (fls. 16/17) e comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 35), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 17.10.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 63/67 e 83/84) que o autor é portador de tendinopatia crônica. Afirma o perito médico que o autor apresenta limitação dos movimentos da articulação acrômio clavicular e escapulo umeral e da articulação dos tornozelos. Aduz, ainda, que se trata de patologia degenerativa. Conclui que o autor está parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho, não podendo exercer atividades que exijam esforços físicos.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade parcial e temporária, afirma que apresenta patologia crônico-degenerativa que implica limitação dos movimentos da articulação acrômio-clavicular e escapulo umeral e da articulação dos tornozelos, não podendo o autor exercer atividades que exijam esforços físicos. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir do autor, hoje com 59 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - gerente geral e copeiro, nem que fique afastado do trabalho para tratamento médico e ainda retorne a uma atividade que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

II- Agravo Retido interposto pela autora não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

III - Remessa oficial tida por interposta (Lei nº 9.469/97).

IV- Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, em cotejo com a profissão por ela exercida (costureira), a moléstia por ela apresentada, de natureza degenerativa, bem como o quanto salientado pelo sr perito, no que tange à ausência de sua melhora, apesar do tratamento clínico, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

V- Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada da autora.

(...)

VIII- Agravo Retido interposto pelo réu não conhecido. Remessa Oficial tida por interposta e Apelação da parte autora parcialmente providas. Apelação do INSS improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.001504-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 14.08.2007, v. u., DJF3 29.08.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Não se podendo precisar se o valor da condenação ultrapassa ou não limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, legitima-se o reexame necessário.
2. Presentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
3. Apesar do laudo pericial ter atestado incapacidade total e temporária da Autora, tendo como referência a natureza do seu trabalho (rural) - atividade que lhe garantia a sobrevivência -, o caráter degenerativo das doenças diagnosticadas e sua idade avançada (63 anos), presume-se que o labor rural não poderá mais ser exercido, tornando-se praticamente nulas as chances de inserção no mercado de trabalho, não se podendo falar em possibilidade de reabilitação.
4. O termo inicial do benefício é a data do laudo pericial. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
5. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.
6. Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora deverão incidir sobre todas as prestações vencidas até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF, RE nº 298.616-SP).
7. Honorários advocatícios reduzidos para 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença, em consonância com orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.
8. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92; mas não quanto às demais despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, é incabível a condenação do INSS a restituir valores de custas e despesas processuais, pois o Autor não despendeu valores a esse título, por ser beneficiário da assistência judiciária.
9. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.032337-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 30.11.2004, v. u., DJU 10.01.2005)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 570.591.538-8, tendo em vista que o laudo pericial fixou o início da incapacidade do autor em 2006 (fls. 67).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 43).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença de nº 570.591.538-8 e a verba honorária na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ARCINO VENANCIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de na cessação do auxílio-doença de nº 570.591.538-8, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00168 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042855-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENTINA DE OLIVEIRA MOREIRA

ADVOGADO : EDSON RENEE DE PAULA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP

No. ORIG. : 06.00.01234-0 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, incluído o abono anual, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária na forma do art. 454 do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% ao mês desde a data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) e dos honorários periciais arbitrados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). Isento de custas.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 63/66 (prolatada em 08.02.2008) concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (31.10.2006 - fls. 23v). Assim, considerando que o valor do último auxílio-doença percebido pela autora equivalia a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais - fls. 16), é aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 10), consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 11), carta

de concessão / memória de cálculo (fls. 14) e informações do benefício - INFBEN (fls. 16), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 12.08.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 49/51) que a autora é portadora de gonartrose bilateral, mais acentuada e com lesões múltiplas em joelho direito, além de escoliose lombar. Afirma o perito médico que a autora deambula claudicando com membro inferior direito, apresentando dores e limitação de movimentos em joelho direito, com inchaço e crepitação, e joelho esquerdo pouco edemaciado e com pequena crepitação, além de dor e limitação de flexão, extensão e rotação da coluna lombar. Aduz, ainda, que a autora não pode exercer atividades que exijam esforço físico, carga sobre o joelho ou posições antifisiológicas, mesmo que se submetam a tratamento cirúrgico da gonartrose. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade parcial e permanente.

Embora o perito médico tenha concluído por uma incapacidade parcial, afirma que, devido à idade da autora, hoje com 64 anos, a sua baixa escolaridade e à soma de suas patologias, é extremamente difícil sua reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, tendo em vista que apresenta limitações importantes de coluna lombar, por causa da escoliose e das alterações degenerativas, que limitam o emprego de carga sobre este segmento anatômico ou a permanência em posições que forcem a coluna lombar por períodos prolongados, além de grave artrose no joelho direito, que a impede de andar sem dor, carregar peso e ficar em posições incômodas, como por exemplo agachar-se durante o trabalho de faxina, tendendo tais patologias a se agravar como o tempo.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VICENTINA DE OLIVEIRA MOREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 31.10.2006 (data da citação - fls. 23v), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042856-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIA MARIA COLUCCI FERNANDES

ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00548-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 52, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade total para o trabalho, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas em reembolso, em virtude da concessão do benefício da gratuidade da justiça.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 17/18) e comunicação de resultado de requerimento de benefício (fls. 41), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 16.03.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 95/96) que a autora, funcionária pública, hoje com 48 anos de idade, é portadora de tendinopatia calcificada em manguitos rotadores e espondilolistese lombar. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor e limitação à elevação e rotação do ombro esquerdo, dor à palpação de grupo muscular na cintura escapular esquerda e dor à movimentação de coluna lombar. Aduz, ainda, que se trata de patologias degenerativas e progressivas. Conclui que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, podendo ser reabilitada para atividades que não exijam elevação constante dos ombros.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando a autora parcialmente incapacitada para o trabalho, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do benefício de nº 124.069.545-1, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANTONIA MARIA COLUCCI FERNANDES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 124.069.545-1 e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.60.03.000636-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : PIEDADE DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Piedade dos Santos Silva em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento nos artigos 295, inciso III, e 267, incisos I e VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora que a sentença não pode prosperar por ferir a garantia constitucional assegurada no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, de inafastabilidade do controle jurisdicional. Aduz não ser condição para a propositura de ação o prévio ingresso administrativo. Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de ser anulada a r. sentença, determinando-se o normal seguimento do feito na instância de origem.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE."

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE."

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ

17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.2003, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso da segurada na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.60.07.000189-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : FRANCISCA PEREIRA FRANCA

ADVOGADO : ABILIO JUNIOR VANELI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação previdenciária que visa a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a atividade rural pelo período necessário. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual da qual é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença argumentando haver comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo período necessário à concessão do benefício, a teor dos artigos 39 e 143 da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação às fl. 87/97.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.09.2003, devendo comprovar onze anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente apresentou cópia de certidão de registro de imóvel medindo 65 ha adquirido em 02.02.1966 e alienado em 24.11.1975, em nome de seu cônjuge, que é qualificado em tal documento como *lavrador* (fl. 17/19). Há, portanto, início razoável de prova material acerca do seu labor rurícola.

Por outro lado, tanto as testemunhas de fl. 76/77, afiançaram que conhecem a autora desde a década de 1960, e asseguraram que ela sempre trabalhou no campo, ao lado do seu cônjuge, em regime de economia familiar, sendo que atualmente possuem um pequena chácara, onde produzem para a própria subsistência, sem auxílio de empregados.

A eventual comercialização de roupas pela autora não afasta a concessão do benefício uma vez que a ela atingiu a idade mínima para concessão do benefício em 2003 e a alegada atividade teria ocorrido a partir de 2004.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural em período superior ao legalmente exigido.

Esclareço que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido constante dos registros civis. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.09.2003, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 39, inciso I, c/c os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

É firme a jurisprudência dessa Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (17.08.2006, fl. 26), o termo inicial do benefício deve ser fixado em tal data.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar do seu requerimento administrativo (17.08.2006). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **FRANCISCA PEREIRA FRANÇA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de aposentadoria rural por idade seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 17.08.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00172 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.61.05.010325-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ADAO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JANETE FLAUSINO DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi parcialmente concedida a segurança pleiteada para determinar à autoridade coatora que proceda à análise e finalização do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias. Não houve condenação em honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ). Custas na forma da lei.

À fl. 43, o I. representante do Ministério Público Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pela manutenção da r. sentença.

À fl. 24, indeferimento da liminar pleiteada na inicial.
Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O ofício de fl. 46, da Agência da Previdência Social em Jundiaí informou que foi efetuada a análise do pedido de concessão do benefício NB 42/148.203.361-2, concluindo pelo seu deferimento, cuja implantação se deu em 02.11.2009.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Objetiva o impetrante que o pedido de concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição seja finalizado, tendo em vista que à época da impetração do *mandamus* já havia decorrido mais de 08 meses sem que houvesse qualquer resposta.

A autoridade impetrada informou que, como o impetrante já recebia um benefício anterior, houve uma rejeição do pedido no sistema previdenciário na formatação, por ter acusado duplicidade, tendo sido encaminhado um novo pedido de concessão de aposentadoria para liberação, estando sob análise. Aduziu, ainda, não ter sido possível finalizar a análise com a presteza desejada, em razão do acúmulo de serviço e da escassez de funcionários.

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, consoante disposto na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, nos seguintes termos: "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*".

A propósito, do tema, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO DA AUTORIDADE COATORA CONFIGURADA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA

ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS. ILEGALIDADE. INFRAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A remessa necessária em sentenças concessivas de Mandado de Segurança é disciplinada pelo parágrafo único, do artigo 12, da Lei nº 1.533/51, regra especial que deve prevalecer sobre a regra processual civil (art. 475, II, do CPC), de natureza genérica.

2. O devido processo legal tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme texto constitucional expresso (artigo 5º, LV), amparando a todos àqueles que lutam para a garantia de defesa de seus direitos, utilizando-se dos recursos cabíveis existentes em nosso ordenamento jurídico.

3. A omissão administrativa configura afronta à regra legal e aos princípios administrativos preconizados no artigo 37, caput, da Constituição Federal.

4. O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

5. O benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço possui inquestionável caráter alimentar, sendo certo que a morosidade administrativa - não obstante as justificativas apresentadas pela Autarquia Previdenciária - não encontra qualquer respaldo no ordenamento jurídico.

6. Não merece prosperar a conduta da Administração, a ensejar, em última análise, que o direito dos administrados fique subordinado ao arbítrio do administrador, ainda mais em casos nos quais a lei preveja expressamente prazo para que a Administração conclua o respectivo procedimento administrativo.

7. Resta patente a ilegalidade - por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante ao negar seguimento imediato ao recurso administrativo interposto, devendo ser remetido ao Conselho de Recursos da Previdência Social, confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu a segurança.

8. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região; REOMS 274973/SP; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Antonio Cedenho; DJ de 16.11.2006, pág. 223)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**
Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.001398-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : RELZI PEREIRA ANIBAL

ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 102/104.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.07.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 01.09.2009 (fl. 73/76), revela que a autora é portadora de espondilodiscoartrose cervical e lombar, síndrome do túnel do carpo leve à esquerda, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade para atividades profissionais ou de vida independente.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laborativa da autora, não levou em consideração a atividade exercida de doméstica, que demanda esforço físico bem como sua idade (54 anos) à época da elaboração do laudo.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença no período de 20.08.2006 a 31.05.2008 (fl. 15), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.02.2009.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora e considerando-se sua idade (54 anos) e sua atividade habitual (doméstica), deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Relzi Pereira Aníbal, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 04.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00174 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.19.000896-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA APARECIDA DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : GLAUCO DESTRO DE SOUZA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 26.01.09, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 23.03.08.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte no valor de 1 salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo (14.05.08), com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada para implantação imediata do benefício. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, às fls. 128/132, o INSS pugnou a reforma integral da sentença. Sustentou a não comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao "de cujus". Insurgiu-se contra o termo inicial do benefício. Requereu sua fixação a partir da data da sentença. Pleiteou a redução dos juros de mora para 6% ao ano e a fixação da verba honorária para o mínimo legal.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 22.01.10.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe a comprovação de dependência econômica da parte autora em relação ao segurado falecido.

Com efeito, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 23.03.08 (fl. 17).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de LEANDRO RODRIGUES DE SOUZA, uma vez que restou evidenciada pelo exercício de atividade vinculada à Previdência Social até a data do óbito, conforme cópia da CTPS, às fls. 13/16.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A parte autora é mãe do falecido, conforme cópias da certidão de nascimento, RG e CPF, às fls. 11/12.

A dependência econômica da parte autora foi comprovada pela seguinte documentação: cópia de nota fiscal de produtos adquiridos e nas Casas Bahia Ltda e crediário (fls. 22/64).

Ademais, os depoimentos das testemunhas inquiridas, de forma unânime, confirmaram que a parte autora dependia da ajuda financeira do filho falecido que com ela residia (fl. 112/115).

Desta forma, restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado falecido, porquanto sua contribuição mesmo que não exclusiva, era indispensável para a sobrevivência familiar. Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial desta Colenda Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO - PENSÃO POR MORTE - FILHO FALECIDO - COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE.

I - O conjunto probatório apresentado nos autos foi satisfatório para a comprovação da dependência econômica da autora para com o filho falecido, sendo que o fato de ela possuir rendimento próprio não elide o direito ao benefício, já que não se faz necessário que a dependência econômica seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

II - O rol elencado no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99 é exemplificativo e não exaustivo, como pretende o réu, sendo que a dependência econômica da agravada não restou abalada em razão dela não constar entre os dependentes indicados na declaração de imposto de renda do 'de cujus'.

III - Agravo do INSS a que se nega provimento." (grifo nosso).

(TRF, DÉCIMA TURMA, AC 200661100038909, relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da Decisão 24/03/2009, DJF3 07/04/2009, p. 891).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. QUALIDADE DE SEGURADO. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

A qualidade de segurado decorre da filiação obrigatória à Previdência Social, se o falecido exercia atividade de empregado até a data do óbito.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, ainda que não exclusiva, se comprovada pela prova material e testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelação provida." (grifo nosso).

(TRF, DÉCIMA TURMA, AC 200661100038909, relatora Juíza Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS, Data da Decisão 13/11/2007, DJU 12/12/2007, p. 643).

Cumpra ainda assinalar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte do filho, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º, da CF.

A teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, a data do início do benefício será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, houve o requerimento administrativo em 14.05.08 (fl. 21), ao passo que o óbito ocorreu em 23.03.08 (fl. 17), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8213/91.

Não custa esclarecer, que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, em 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do CC (Lei nº 10.406/2002), uma vez que o INSS foi citado sob a égide desse diploma.

No que tange aos honorários advocatícios, sua base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau, a teor do enunciado da Súmula 111 do STJ. Assim, levando-se em consideração o Princípio da Proporcionalidade e que a solução da causa não envolveu valor de grande monta, impõe-se sua fixação no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação desta decisão, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo Art. 20, § 4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, nos termos do Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dado que manifestamente improcedente.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da pensionista VILMA APARECIDA DA SILVA SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 14.05.08 (requerimento administrativo), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.19.000923-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE FRANCA

ADVOGADO : DARLEI DENIZ ROMANZINI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o exercício de atividades especiais pelo autor nos lapsos de 01.02.1979 a 30.04.1985, 02.09.1985 a 30.09.1988 e 01.12.1988 a 15.04.2002, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a contar de 04.12.2007, data do requerimento administrativo, calculado nos termos da Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pela EC nº 20/98. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos dos Provimentos nº 24/97, 26/2001 e 64/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Resolução CJF 561/2001 e da Portaria DForo-SJ/SP nº 92/2001. Juros legais de mora à razão de 1% ao mês, incidindo de forma englobada no período entre o requerimento

administrativo e a implantação e, a partir de então, mês a mês, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição da República. O requerido foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data da sentença, conforme a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se ao INSS a implantação da aposentadoria em favor do demandante, no prazo de 45 dias, sob pena de multa equivalente a R\$ 100,00 (cem reais) por dia de descumprimento.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia a falta de comprovação da exposição habitual e permanente aos alegados agentes nocivos. Aduz, outrossim, que a atividade de frentista não está arrolada dentre aquelas presumidamente consideradas insalubres. Subsidiariamente, pleiteia seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do trânsito em julgado ou da sua citação no presente feito, que os juros de mora sejam fixados em 6% ao ano e que a verba honorária seja reduzida para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Noticiada a implantação do benefício em favor do demandante à fl. 197/209.

Com contra-razões oferecidas somente pela parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, cumpre consignar que a sentença reconheceu à parte autora o desempenho de atividades insalubres nos períodos de 01.02.1979 a 30.04.1985, 02.09.1985 a 30.09.1988 e 01.12.1988 a 15.04.2002, embora ela tenha requerido o cômputo a maior do labor especial apenas do intervalo de 01.12.1988 a 15.04.2002 (fl. 02/08), ultrapassando, portanto, os limites do pedido constante da peça vestibular. Assim, reduzo, pela remessa oficial, a sentença *ultra petita*, adequando-a aos termos da inicial.

Busca o autor, nascido em 14.03.1949, o reconhecimento de atividade sob condições especiais no período de 01.12.1988 a 15.04.2002, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 04.12.2007, data em que requereu o benefício perante a Autarquia-ré.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o

obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

No caso dos autos, o autor apresentou formulário de atividade especial (fl. 107) emitido pelo Auto Posto São Cristóvão Ltda. e laudo técnico firmado por engenheiro de segurança do trabalho (fl. 110/117), dando conta que ele, ao desempenhar suas funções laborativas, se expunha a agentes químicos nocivos à saúde (óleos minerais e vapores orgânicos).

Cumprir esclarecer que além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.

Assim, deve ser convertido de atividade especial para comum o período de 01.12.1988 a 15.04.2002, em razão da exposição a hidrocarbonetos, agente nocivo previsto no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Somado o períodos sujeitos à conversão de atividade especial em comum ao tempo de serviço já admitido pelo INSS na seara administrativa (fl. 140/145), o autor totaliza o tempo de serviço de **27 anos, 09 meses e 02 dias até 15.12.1998 e 34 anos e 23 dias até 04.12.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor, nascido em 14.03.1949, conta mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

Mantido o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço em 04.12.2007, data do requerimento administrativo, nos termos da r. sentença, uma vez que, naquela ocasião, já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora reconhecido.

Cumprir, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%, visto que o autor decaiu de parte mínima do pedido.

Por fim, deve ser excluída a aplicação de multa à Autarquia ante a inexistência de mora, uma vez que o benefício foi implantado no prazo legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reduzir a sentença aos limites da inicial, julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial**, para excluir a multa da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Os valores em atraso serão resolvidos quando da liquidação da sentença, compensados aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Expeça-se e-mail ao INSS, dando-lhe ciência do teor da presente decisão, salientando que é devida ao autor a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000275-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA CRISTIANE DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : UENDER CASSIO DE LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 09.00.02350-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CRISTIANE DE ALMEIDA SILVA contra decisão que, em ação de salário maternidade, concedeu à autora o prazo de 10 (dez) dias para comprovar a formulação do requerimento administrativo do benefício ora pleiteado e seu respectivo indeferimento, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de interesse de agir.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que **"Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário"** (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que **"Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa"** (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

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

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000432-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : ANTONIO REIS

ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP
No. ORIG. : 09.00.00097-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO REIS contra decisão que, em ação ordinária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com conversão do tempo de atividade especial, indeferiu a realização de perícia, sob o fundamento de ser desnecessária ao deslinde da causa, uma vez que a atividade de padeiro está excluída das categorias consideradas especiais.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade da realização de prova pericial para comprovação da atividade especial de padeiro, ante as condições insalubres prestadas (exposto a calor intenso), sob pena de cerceamento de defesa.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, para que seja determinada a realização de prova pericial, a fim de comprovar a atividade como padeiro, exercida em condições especiais, imprescindível ao deslinde do feito.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a perícia requerida oportunamente, que se demonstra essencial para o deslinde da questão, somente poderá ser dispensada nos termos do art. 427 do CPC, sob pena de implicar cerceamento de defesa.

Por seu turno, não estando configurada nenhuma das hipóteses do art. 420 do CPC que autorize o indeferimento da perícia pelo magistrado, é de rigor a realização da prova pericial.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL REQUERIDA NÃO PRODUZIDA. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Verifica-se que, de fato, não consta nos autos a certidão de publicação da decisão que indeferiu o pedido de produção de provas, havendo evidente afronta aos princípios da publicidade e do direito da ampla defesa previstos na Constituição da República, tendo em vista que a prova pericial, no presente caso, é indispensável para esclarecer a questão relativa à alegada atividade especial.

II - Retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito, com a produção da prova pericial requerida, e prolação de novo julgamento.

III - Preliminar acolhida. Apelação do autor prejudicada quanto ao mérito.

(AC 2004.61.19.008253-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 25/09/2007, DJ 10/10/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

-Para a comprovação de tempo de atividade especial exercida, na espécie, necessária a realização de prova pericial.

-Ao indeferir a produção de provas, com julgamento antecipado da lide, houve evidente afronta ao princípio constitucional do devido processo legal.

-Anulação da sentença, com remessa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória e prolação de nova decisão."

(AC 2001.61.83.002046-3, Rel. Juíza Conv. Carla Rister, Décima Turma, j. 14.10.2008, DJ 05.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO. TEMPO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Atividade especial assim considerada a ser demonstrada por prova documental e pericial requisitada pelo autor.

2. Apelação provida. Sentença anulada."

(AC 2003.03.99.011215-8, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 07/10/2004)

No presente caso, indiscutível a pertinência do pedido de produção de prova pericial, posto que o autor alega ter trabalhado exposto a calor intenso - agente insalubre - na função de padeiro.

Embora somente para atividades especiais exercidas a partir de 11.12.1997 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico das condições ambientais do trabalho, a teor do disposto na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, que alterou a redação do § 1º, do art. 58 da Lei nº 8.213/91, o magistrado somente pode dispensar a produção da prova pericial quando os elementos dos autos forem inequívocos no sentido de que as atividades exercidas pela parte autora foram insalubres.

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

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000572-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOSE ORLANDO DONIZETI DEL SOTTO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 07.00.00053-4 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE ORLANDO DONIZETI DEL SOTTO, em face de decisão que, em ação de concessão de benefício de auxílio-doença, ante a inexistência de outro médico perito judicial na Comarca, determinou que se aguarde pela inscrição de outro profissional para realização de nova prova pericial, pelo prazo de 60 dias, ao entender que o feito não pode ser sentenciado como se encontra, pois a prova pericial está contraditória, ante a existência de laudo médico que atesta a incapacidade total e permanente do autor (fls. 147/152), seguido de outro, que lhe é posterior, que afasta a incapacidade (fls. 155/156).

Sustenta o agravante, em síntese, que o Juízo *a quo* determinou a realização de nova perícia, ante a contrariedade nos laudos, por ter um perito afirmado que não havia incapacidade e o outro por haver incapacidade parcial e permanente. Aduz a desnecessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia do IMESC não é contraditória mas sim complementar uma da outra, pois o perito ortopedista auxiliou a perita "clínico geral" com a avaliação da parte ortopédica.

Requer a concessão do efeito ativo, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando a decisão agravada, para que prossiga o andamento do feito sem nova avaliação pericial.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo que se recolhe dos autos, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, para verificar a existência ou não da incapacidade laboral, foi realizada prova pericial por médico do IMESC, com resposta aos quesitos apresentados pelas partes e pelo Juízo (fls. 147/156 dos autos principais).

Com efeito, verifica-se que o laudo realizado em 18.09.2008 pelo médico ortopedista (fls. 154/156 dos autos principais) é complementar ao apresentado pela perita Dra. Sílvia Cléa Coutinho Ramos em 29.05.2009 (fls. 147/153 dos autos principais), na consideração de que referido laudo foi anexado pela perita "clínico geral" como se constata às fls. 148 dos autos originários, "(** Em entrevista com ortopedista, também perito judicial deste Instituto, referiu quadro de dores e parestia em ombro e cotovelo direitos.*)"

Constata-se, ainda, que no laudo do médico ortopedista, este informa que os quesitos serão respondidos pelo perito responsável (fls. 156 dos autos principais).

Frise-se que a ausência de quaisquer esclarecimentos pode ser sanada com a apresentação de quesitos elucidativos, sendo desnecessário o refazimento do laudo pericial, em respeito ao princípio da celeridade processual.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. *Apresentando-se o laudo pericial completo e fornecendo elementos necessários acerca da incapacidade laboral da parte autora, não se justifica a realização de nova perícia médica.*

2. *Agravo interno improvido.*"

(AC 2008.03.99.020320-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRODUÇÃO DE NOVA PROVA PERICIAL.

I - *O fato de já haver sido realizada uma perícia-médica, não é óbice que uma nova seja elaborada. No entanto, o deferimento de sua feitura está condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.*

II - *Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*"

(AG 2007.03.00.083665-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE DEFICIÊNCIA TÉCNICA. CAPACIDADE LABORATIVA PARA ATIVIDADES HABITUAIS. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - *O laudo judicial descreve de forma minuciosa todo exame clínico a que foi submetido o autor, acompanhado das respectivas análises elaboradas por profissional integrante do IMESC, instituição de reconhecida competência, não havendo que se falar em deficiência da peça técnica a justificar a realização de nova perícia.*

II - A perícia médica revela que o autor não apresenta qualquer anormalidade do ponto de vista clínico e ortopédico, inexistindo, portanto, incapacidade para o exercício de suas atividades habituais, de modo a tornar inviável a concessão do benefício de auxílio-doença.

III - Apelação do autor desprovida."

(AC 95.03.061894-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 10/05/2005, DJ 08/06/2005)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : ABRAO RAIMUNDO ALVES

ADVOGADO : MOUNIF JOSE MURAD

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP

No. ORIG. : 09.00.00158-3 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Abrão Raimundo Alves face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor. Aduz que os documentos juntados comprovam sua qualidade de segurado, pois demonstram a existência de vínculo empregatício no período de 03.01.2008 a 15.11.2008.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, o documento de fl. 19 comprova que foi constatada na esfera administrativa a incapacidade laborativa do autor.

No que tange à qualidade de segurado, observo que o último contrato de trabalho do autor foi registrado em CTPS (fl. 26) em decorrência de acordo judicial homologado pela Justiça do Trabalho de Ituverava/SP (fl. 27/28), pelo qual restou reconhecido o vínculo empregatício com a Construtora Salto Belo Ltda., no período de 03.01.2008 a 15.11.2008.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ (Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

Por outro lado, não obstante a ausência de depoimentos testemunhais, há que se considerar que o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República ficam preservados, ante o recolhimento das contribuições previdenciárias procedido pelo empregador.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para conceder a tutela antecipada pleiteada.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que conceda o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000878-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : NILSE PANGIONI NOVAIS

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

SUCEDIDO : ARGEMIRO DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00434-5 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NILSE PANGIONI NOVAIS em face de decisão que, em ação de revisão de aposentadoria ajuizado por seu falecido marido Argemiro da Silva, em fase de execução, determinou à parte autora a qualificação completa dos herdeiros, a fim de proceder a devida habilitação.

Sustenta a agravante, em síntese, que o montante devido a título de atrasados da revisão do benefício é de único e pleno direito da pensionista, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91. Aduz ser desnecessária a inclusão dos herdeiros para o recebimento dos valores atrasados.

Requer o provimento do presente agravo, determinando a legitimidade única e exclusiva da agravante, viúva do segurado, para o recebimento dos valores atrasados a serem apurados em liquidação de sentença.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que apenas na ausência de dependentes previdenciários (art. 16 da Lei nº 8.213/91) é que ficam os sucessores do *de cujus*, na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento dos valores não recebidos em vida pelo segurado, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

Nesse sentido, julgado da Terceira Seção desta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AC 98.03.051493-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Terceira Seção, j. 22/08/2007, DJ 27/09/2007)

No mesmo contexto, precedentes deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ÓBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA E FILHA. ÚNICOS HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE.

Provado o óbito do segurado e a qualidade de dependentes habilitados à pensão da morte da viúva e de uma das filhas na data do óbito, admite-se a habilitação e a sucessão processual somente destas, sem necessidade de intimação de todos os herdeiros, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Agravo de instrumento provido.

Embargos de declaração prejudicados."

(AG 2008.03.00.030411-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 16/12/2008, DJ 21/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento."

(AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23/09/2003, DJ 10/10/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

-A habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido, sob pena de, enquanto não ocorrer a habilitação de todos os herdeiros, serem nulos os atos praticados após o óbito da autora.

- Tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, porém, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento" (grifo nosso).

- Não obstante a existência de divergências sobre o alcance da norma citada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que sua aplicabilidade não fica restrita à esfera administrativa, alcançando, também, a esfera judicial.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar a habilitação somente de Fábio Malpera, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91."

(AG 2006.03.00.087797-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 07/05/2007, DJ 24/10/2007)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA- AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EREsp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

- Agravo de instrumento improvido."

(AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 11/06/2007, DJ 05/07/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. MORTE DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA. ÚNICA DEPENDENTE À PENSÃO POR MORTE.

1. O art. 112 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991, dispõe que "[o] valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

2. Isso significa que, existindo valores não recebidos em vida pelo segurado, esses valores serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte. Inexistindo tais dependentes, os valores serão pagos aos seus sucessores, na forma da lei civil.

3. No caso em exame, estando comprovado que a agravante é a única dependente habilitada à pensão por morte do segurado (tanto que já a recebe), desnecessária torna-se a habilitação de outros herdeiros, na forma da lei civil.

4. Agravo da autora a que se dá provimento".

(AG 2007.03.00.090203-6, Rel. Juiz Conv. Nino Toldo, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 03/06/2008, DJ 25/06/2008)

Assim, *in casu*, estando comprovada que a agravante é a única dependente habilitada à pensão por morte do segurado, consoante demonstra o extrato UNFBEN - Informações do Benefício - com DIB em 17.11.2003 (fls. 96), desnecessária torna-se a habilitação de outros herdeiros na forma da lei civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000986-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : GEIZA CRISTINA DO PRADO incapaz e outro

: LUIZ RODOLFO DO PRADO incapaz

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR

REPRESENTANTE : MIRIAM APARECIDA RUBINI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 09.00.00064-7 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por tempo de serviço. Remessa dos autos ao JEF de Americana. Prevenção. Inexistência. Agravo de Instrumento provido.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Geiza Cristina do Prado e outro, contra decisão do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Rio Claro/SP, que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de serviço de seu falecido pai, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Americana, para distribuição por dependência ao Processo nº 2006.63.10.001516-1, intentado pelo genitor dos autores (f. 58).

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando os agravantes de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 60.

Pois bem. Em uma primeira visão, verifico que o pedido de aposentadoria por tempo de serviço é feito pelos descendentes do segurado falecido, o que não se reconhece como pressuposto processual ou condição da ação, ante a ausência de legitimidade e interesse de agir dos autores.

Não fora isso, vê-se que a ação proposta, em 2006, pelo pai dos pleiteantes, já foi extinta e arquivada, não tendo a matéria objetiva sequer sido tratada em mencionado processo.

Assim, forçoso reconhecer-se que, na espécie, não há liame entre a ação subjacente e aquela aforada perante o Juizado Especial de Americana, motivo pelo qual inexistente razão à determinação de remessa deste processo àquele juízo, para distribuição por dependência.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LUCILA APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.013455-8 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lucila Aparecida Martins, face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* determinou a emenda à inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, para excluir o pedido de indenização por danos morais, haja vista a competência jurisdicional, adequando o valor dado à causa, se for o caso.

Alega a agravante, em síntese, que é admissível a cumulação dos pedidos, pois o pedido de danos morais decorre da negativa de concessão do benefício, sendo o pedido de indenização acessório ao principal. Sustenta que estão presentes os requisitos do art. 292, do Código de Processo Civil, para a cumulação dos pedidos, e que o Juízo Federal é competente para a apreciação de ambos.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja mantido o pedido de indenização por danos morais.

É o breve relatório. Decido.

Verifico relevância nos fundamentos aduzidos pela agravante a justificar a reforma da decisão.

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c/c pagamento de indenização por danos morais no valor de cem vezes o salário-mínimo, atribuindo à causa o total de R\$66.130,00 (sessenta e seis mil, cento e trinta reais).

Com efeito, dispõe o art. 109, inciso I, da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Destarte, verifica-se que, no caso em tela, o Juízo *a quo* é competente para julgar a presente ação, haja vista o caráter eminentemente previdenciário da demanda.

Por outro lado, é absolutamente admissível a cumulação dos pedidos de restabelecimento do benefício c/c indenização por danos morais, vez que são subsidiários e apresentam perfeita consonância com o art. 292 do Código de Processo

Civil, até porque busca-se o reconhecimento de que a autora permanece incapacitada para o trabalho, assim como a responsabilidade civil do ato administrativo que cancelou seu benefício e os danos decorrentes efetivamente por ela sofridos.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados emanados pela 3ª Seção desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos. (...)"

(AG 2005.03.00.089343-9/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; julg. 26.05.2008; DJF3 10.06.2008).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente." (grifei)

(CC 200703000845727/SP; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; Julg. 13.12.2007; DJU 25.02.2008 - p.1130).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001049-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : ELENA PEREIRA NEVES

ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUIRAI MS

No. ORIG. : 09.00.01412-0 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por idade rural. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 29.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular suspendeu o feito, por 60 (sessenta) dias, para que a autora comprovasse o requerimento administrativo da benesse pleiteada, bem como sua negativa, ou a não apreciação, pelo INSS, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de extinção do feito, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.

Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

Recurso conhecido e desprovido".

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).

2. Recurso improvido".

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593).

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, "*em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001171-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA ANGELA BRUNELLI FRANCO

ADVOGADO : ARNALDO LUIS LIXANDRAO (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 09.00.06968-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, ao argumento de que não restou demonstrada a incapacidade laborativa da autora. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Destaco que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença até 27.12.2008 (fl. 33), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os relatórios médicos de fl. 45/46, datados em agosto e outubro de 2009, revelam que a agravada é portadora de lupus eritematoso sistêmico evoluindo com quadro articular refratário e perda de função renal, encontrando-se incapacitada para exercer atividade laborativa.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em favor da autora por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo a autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001276-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : JOANA MARGARIDA LOPES DE SOUZA GONCALVES
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 09.00.00134-0 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por idade rural. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 20.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular determinou que a parte autora comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, a recusa administrativa ou, pelo menos, a protocolização do pedido do benefício naquela esfera, com relevantes indícios de indeferimento, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.

Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

Recurso conhecido e desprovido".

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).

2. Recurso improvido".

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593)

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, *"em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação"*.

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO EVANGELISTA
ADVOGADO : JOAO VINICIUS MAFUZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 09.00.00226-0 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Agravo de instrumento provido.

Aforada ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio decisão de indeferimento da tutela antecipada (f. 82), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela vindicante, aos argumentos de que foram atendidas as exigências à implantação da benesse pretendida, em sede liminar, trazendo documentos, em abono de seu pensar.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo Juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando o agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 83.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da negativa administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, contemporaneamente, à propositura da ação subjacente, no qual o subscritor afirma que o agravante possui "patologia com indicação cirúrgica", estando sem condições ao trabalho (f. 46).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por equivocado o provimento hostilizado, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados à inicial recursal.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, dou provimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001391-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : PAULO CANDIDO

ADVOGADO : ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 09.00.00160-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do benefício. Agravo de instrumento, parcialmente, provido.

Paulo Candido aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada (f. 179), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar. Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, contemporaneamente, à última negativa do INSS, relatando que o agravado está "sem condições de trabalho por um período de 90 (noventa) dias" (f. 128).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Diante do exposto, conforme permissivo do art. 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a concessão do auxílio-doença por 90 (noventa) dias.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001531-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : BRAULINA ARRUDA AIO e outros

ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI

SUCEDIDO : VICENTE AIO falecido

AGRAVANTE : APARECIDA BETINI DE JESUS

ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI

SUCEDIDO : JOSE GOMES DE JESUS falecido

AGRAVANTE : LEIDE TREVIZOLI FARINELI

ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI

SUCEDIDO : DORIVAL FARINELLI falecido

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO D OLIVEIRA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : ONOFRE PEREIRA DOS SANTOS e outros

: PLACIDIO ALVES TEIXEIRA

: LINDA SAHAO

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ALEM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 92.00.00161-1 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRAULINA ARRUDA AIO e outros em face de decisão que, em ação de revisão de benefícios previdenciários ajuizado por seus falecidos maridos, em fase de execução, concedeu ao procurador dos autores falecidos o prazo de 30 dias a fim de proceder à habilitação dos descendentes deles, na forma do art. 1060 do CPC, sob pena de extinção do processo, por falta de pressuposto processual de validade.

Sustentam as agravantes, em síntese, que ante a natureza previdenciária da ação e do débito apurado, imperiosa a observância do art. 112 da Lei nº 8.213/91. Aduzem que na data do óbito, os autores deixaram viúvas, as quais passaram a receber pensão por morte dos falecidos maridos, sendo elas as únicas pessoas a serem habilitadas nos autos principais. Alegam ser desnecessária a inclusão dos herdeiros para o recebimento dos valores atrasados.

Requerem a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo, a fim de homologar as habilitações de herdeiros dos autores falecidos, para que sucedam no processo as respectivas viúvas pensionistas.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que apenas, na ausência de dependentes previdenciários (art. 16 da Lei nº 8.213/91), é que ficam os sucessores do *de cujus*, na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento dos valores não recebidos em vida pelo segurado, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

Nesse sentido, julgado da Terceira Seção desta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AC 98.03.051493-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Terceira Seção, j. 22/08/2007, DJ 27/09/2007)

No mesmo contexto, precedentes deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. OBITO DA PARTE AUTORA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA E FILHA. ÚNICOS HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE.

Provado o óbito do segurado e a qualidade de dependentes habilitados à pensão da morte da viúva e de uma das filhas na data do óbito, admite-se a habilitação e a sucessão processual somente destas, sem necessidade de intimação de todos os herdeiros, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Agravo de instrumento provido.

Embargos de declaração prejudicados."

(AG 2008.03.00.030411-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 16/12/2008, DJ 21/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento."

(AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23/09/2003, DJ 10/10/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

-A habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido, sob pena de, enquanto não ocorrer a habilitação de todos os herdeiros, serem nulos os atos praticados após o óbito da autora.

- Tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, porém, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida

pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento" (grifo nosso).
- Não obstante a existência de divergências sobre o alcance da norma citada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que sua aplicabilidade não fica restrita à esfera administrativa, alcançando, também, a esfera judicial.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar a habilitação somente de Fábio Malpera, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91."

(AG 2006.03.00.087797-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 07/05/2007, DJ 24/10/2007)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA- AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EResp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

- Agravo de instrumento improvido."

(AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 11/06/2007, DJ 05/07/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. MORTE DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. VIÚVA. ÚNICA DEPENDENTE À PENSÃO POR MORTE.

1. O art. 112 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991, dispõe que "[o] valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

2. Isso significa que, existindo valores não recebidos em vida pelo segurado, esses valores serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte. Inexistindo tais dependentes, os valores serão pagos aos seus sucessores, na forma da lei civil.

3. No caso em exame, estando comprovado que a agravante é a única dependente habilitada à pensão por morte do segurado (tanto que já a recebe), desnecessária torna-se a habilitação de outros herdeiros, na forma da lei civil.

4. Agravo da autora a que se dá provimento".

(AG 2007.03.00.090203-6, Rel. Juiz Conv. Nino Toldo, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 03/06/2008, DJ 25/06/2008)

Assim, *in casu*, estando comprovadas que as agravantes são as únicas dependentes habilitadas à pensão por morte dos segurados, consoante demonstram as cópias das certidões de concessão de pensão por morte de fls. 43, 51 e 59, desnecessária torna-se a habilitação de outros herdeiros.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001858-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : MARIA SOARES DE LISBOA

ADVOGADO : REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP

No. ORIG. : 09.00.00091-2 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Soares de Lisboa, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade, em que a d. Juíza *a quo* determinou a comprovação nos autos, no prazo de 60 dias, da formulação do requerimento administrativo.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não se trata de requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República.

Inconformada, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXHAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001883-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : SIRLEY DE LOURDES DE ABREU
ADVOGADO : JORGE TOMIO NOSE FILHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00021-8 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Ação aforada perante a Justiça Estadual. Juizado Especial Federal em cidade próxima, com jurisdição no Município de domicílio da vindicante. Opção da autora. Agravo de instrumento provido.

Sirley de Lourdes de Abreu aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã/SP, objetivando a concessão de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevivendo determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva, com jurisdição naquele Município (f. 12).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, e, liminarmente, à suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) intentou o feito na comarca de Tabapuã, observando as regras do art. 109, §3º, da CR/88, pois reside em cidade vizinha, onde inexistente Juízo; b) a faculdade da parte de optar pelo foro onde pretende ajuizar sua ação, prevista em mencionado artigo, tem o objetivo de beneficiar o segurado; e c) não havendo Justiça Federal no Município de seu domicílio, pode aforar a ação perante o juízo estadual.

Decido.

De início, defiro a gratuidade judiciária, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 13.

Pois bem. A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na 1ª Vara da Comarca de Tabapuã/SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva, cuja competência territorial abrange aquela cidade.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

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

A propósito, confirmam-se os seguintes paradigmas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.).

2. RECURSO NÃO CONHECIDO."

(STJ, RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.

- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).

- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"

(STJ, CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394)

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se **faculdade** ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.

Nesses contornos, cabe, exclusivamente, ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Na espécie, apesar de a competência territorial do JEF de Catanduva abranger a cidade de Tabapuã, sendo a agravante domiciliada em Catiguá, Município vizinho àquele, onde ainda não foram instaladas Varas da Justiça Estadual, tampouco da Federal, teria como **opção** aforar a demanda tanto perante a Vara Estadual de Tabapuã, como também na Justiça Federal de Catanduva.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS AO JEF DE CATANDUVA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE TABAPUÃ. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal.

- Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a

competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

- O fato de a vara distrital de Tabapuã fazer parte da jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência. Norma constitucional que tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã - SP."

(TRF3, AG nº 274596, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 05/03/2007, v.u., DJU 27/06/2007, pg 948)

Dessa forma, incorrente a incompetência absoluta da Justiça Estadual ao processamento do feito.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento jurisprudencial consagrado.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001885-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : MARIA SIQUEIRA DE ATHAYDE

ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP

No. ORIG. : 09.00.04248-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por idade rural. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 27.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular determinou que a parte autora comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, a recusa administrativa ou, pelo menos, a protocolização do pedido do benefício naquela esfera, com relevantes indícios de indeferimento, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.

Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

Recurso conhecido e desprovido".

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379).
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. *É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).*

2. *Recurso improvido".*

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593).

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, "*em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001904-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : LEONICE ALVES DE MARTIN

ADVOGADO : LEANDRO LIMA DOS SANTOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 09.00.16531-6 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leonice Alves de Martin face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender ser medida incabível em face da Fazenda Pública, em respeito ao duplo grau de jurisdição.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, o documento de fl. 31 revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 19.11.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade

de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Constato, também, que a recorrente logrou colacionar aos autos relatórios médicos datados em novembro e dezembro de 2009 (fl. 41/43), consignando ser portadora de cervicobraquialgia e lombociatalgia crônicas com irradiação para os membros superiores e inferiores, necessitando ficar afastada do trabalho por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. *A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.*

2. *Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

(...)

5. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Tampouco se nota ofensa ao imperativo de reexame necessário que cerca as sentenças proferidas em desfavor da Fazenda Pública, nos moldes do artigo 475, I, do Código de Processo Civil. Nesse ponto, há que se harmonizar a regra que impõe remessa oficial do julgado com aquela que prevê a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no artigo 273 do mesmo Código de Processo Civil. O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo a autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002043-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : CEZARIO VICENTE NETO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALYSSON DA SILVA LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG. : 09.00.02092-2 2 Vr SIDROLANDIA/MS
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cezario Vicente Neto, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em que o d. Juiz *a quo* determinou a comprovação nos autos, no prazo de 10 dias, da formulação do requerimento administrativo.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não se trata de requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República.

Inconformado, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo do agravante merece prosperar.

O autor busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002093-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : PRISCILA TOLEDO LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO : FATIMA DAS GRAÇAS MARTINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.02302-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Processo Civil. Salário-maternidade. Requerimento Administrativo. Desnecessidade. Agravo provido.

Aforada ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de salário-maternidade, sobreveio determinação judicial, concernente à comprovação de prévia formulação de requerimento administrativo, quanto à benesse, judicialmente, buscada, o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 31.

O art. 5º, XXXV, da CR/88 consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, assegurando o direito de ação, que só pode ser restringido pela própria Carta Maior.

No caso dos autos, o Magistrado singular determinou que a parte autora emendasse a inicial, no prazo de 60 (sessenta) dias, levando aos autos subjacentes o comprovante de indeferimento administrativo da benesse, ou o protocolo do pedido, com mais de 45 (quarenta e cinco) dias sem apreciação pela autarquia federal, sob pena de indeferimento da exordial, impondo, dessa forma, condição ao exercício de direito consagrado constitucionalmente.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ, nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.

Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

Recurso conhecido e desprovido".

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).

2. Recurso improvido".

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593)

Ainda que não se refira, expressamente, à questão do prévio requerimento administrativo, há de se recordar, *mutatis mutandis*, do disposto no verbete 09 da Súmula desta Corte, segundo o qual, *"em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação"*.

Assim, não se apresenta justificativa plausível à exigência de prévia solicitação administrativa do benefício, como condição à propositura da ação previdenciária.

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento dominante do C.STJ.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002096-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GISELE MARQUES DE MORAIS
ADVOGADO : FATIMA DAS GRAÇAS MARTINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.02296-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a agravante, em síntese, que não é obrigado a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

É o relatório. Passo ao exame.

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PAULO ROBERTO CARNEIRO BENTO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.10543-5 3 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença, sob pena de multa diária no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, ao argumento de que não restou demonstrada a incapacidade laborativa do autor. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Destaco que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença até 09.08.2009 (fl. 17), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, o atestado médico datado em 17.12.2009 (fl. 19) revela que o autor apresentou miocardiopatia seguida de AVCI há um ano e que mantém seqüela de fala e coordenação motora, necessitando ficar afastado de suas atividades laborativas por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em favor do autor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo o autor deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002572-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : SUELY LOPES ALAMINO
ADVOGADO : OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.20.005489-6 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Suely Lopes Alamino face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, o documento de fl. 84 revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença de 03.11.2008 até 03.03.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Constato, também, que a recorrente logrou colacionar aos autos relatórios médicos datados entre janeiro de 2009 e janeiro de 2010 (fl. 15 e 45/47), consignando ser portadora de insuficiência coronariana e que foi submetida à cirurgia de revascularização do miocárdio em 03.11.2008, apresentando atualmente dores aos esforços e dispnéia, de modo que encontra-se incapacitada para exercer sua profissão (rurícola) por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora** para o fim de que o ente autárquico proceda o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002573-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : ZENAIDE ZAMPIERI SOUSA

ADVOGADO : ZENAIDE MANSINI GONÇALVES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 10.00.00006-0 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zenaide Zampieri Sousa, face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* declinou da competência, em virtude do pedido de indenização por danos morais, e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Alega a agravante, em síntese, que é admissível a cumulação dos pedidos, pois o pedido de danos morais decorre da negativa de concessão do benefício, sendo o pedido de indenização acessório ao principal. Sustenta que estão presentes os requisitos do art. 292, do Código de Processo Civil, para a cumulação dos pedidos, e que o Juízo Estadual é competente para a apreciação de ambos.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja mantido o pedido de indenização por danos morais.

É o breve relatório. Decido.

Verifico relevância nos fundamentos aduzidos pela agravante a justificar a reforma da decisão.

Com efeito, dispõe o art. 292 do Código de Processo Civil:

Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.

§1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:

I - que os pedidos sejam compatíveis entre si;

II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;

III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento.

Assim, é absolutamente admissível a cumulação dos pedidos de restabelecimento do benefício de auxílio-doença c/c indenização por danos morais, vez que são subsidiários e apresentam perfeita consonância com o art. 292 do Código de Processo Civil, até porque busca-se o reconhecimento de que a autora permanece incapacitada para o trabalho, assim como a responsabilidade civil do ato administrativo que cancelou seu benefício e os danos decorrentes efetivamente por ela sofridos.

Destarte, ante a competência delegada prevista pelo art. 109, §3º, da Constituição da República, e a compatibilidade entre os pedidos, o Juízo Estadual é competente para processar o presente feito.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados emanados pela 3ª Seção desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos. (...)"

(AG 2005.03.00.089343-9/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; julg. 26.05.2008; DJF3 10.06.2008).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988.

Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente." (grifei)

(CC 200703000845727/SP; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; Julg. 13.12.2007; DJU 25.02.2008 - p.1130).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002706-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROMILDO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRENO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.15446-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão denegatória da antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual foi indeferido o benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é portador de depressão e de doenças da coluna lombar. Conforme demonstrado em atestados e exames médicos, seu estado de saúde é incapacitante para o trabalho, mesmo sob tratamento (fls. 25/28).

Forçoso concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais. Assim, incapacitado para exercer o labor e na condição de segurado, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL DA AUTORA. I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de problemas de coluna, os quais foram atestados pelo laudo médico pericial, que revelou, inclusive, que a demandante faz uso de medicamentos com função antiinflamatória e analgésica. II - Nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade do retorno da autora ao trabalho antes que se recupere para o desempenho de suas funções habituais de costureira, ou que se reabilite para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. III - Agravo interposto pelo réu improvido. (10ª Turma, AC 200803990126908, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/11/2008, v.u., DJ 19/11/2008)

Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão do precedente esposado, **DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Em havendo documentação bastante, expeça-se e-mail ao INSS, para que estabeleça o auxílio-doença ao segurado.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*. Após, decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS BARBOSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVA HENRIQUES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.005238-4 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria das Graças Barbosa face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega a agravante, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que implementou todas as condições exigidas para a obtenção do benefício.

Inconformada, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No caso em tela, a CTPS juntada à fl. 37/47 revela que a autora possui contratos de trabalho que totalizam o recolhimento de 315 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, que passa a ser parte integrante da presente decisão.

Desta forma, tendo a autora completado 60 anos de idade em 08.02.2009 e cumprido a carência estabelecida, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O *periculum in mora* revela-se patente haja vista a natureza alimentar do benefício.

Tenho, ainda, que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CONCESSÃO.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. A concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores que implementarem os seguintes requisitos: possuir a idade mínima exigida (sessenta ou sessenta e cinco anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, conforme o disposto no artigo 25 da Lei n.º 8.213/91.

4. Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, através da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. Não sendo necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

5. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

6. Agravo de instrumento provido."

(AG n. 2008.03.00.010114-7/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; Julg. 21.07.2008; DJF3 21.07.2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora** para conceder-lhe a tutela antecipada pleiteada.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que proceda a implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início fixada em 25.02.2009, e valor a ser calculado pelo INSS.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : PEDRO RIBEIRO OLIVEIRA

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 2009.61.12.012492-4 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Ribeiro Oliveira face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, a carência e a qualidade de segurado restaram demonstradas pelos contratos de trabalho registrados em CTPS (fl. 32/38).

Constato, também, que o recorrente logrou colacionar aos autos relatórios médicos datados em outubro e dezembro de 2009 (fl. 42/43), consignando ser portador de espondilodiscoartrose cervical em abaulamentos discais, de modo que necessita ficar afastado de sua atividade laborativa (pedreiro) para a realização de tratamento adequado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico conceda o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo o autor deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, a concessão do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que conceda o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002922-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : RITA DE FATIMA RAPANELLI DA SILVA
ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00086-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-reclusão, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que o último salário-de-contribuição recebido era superior ao limite estabelecido pela Instrução Normativa nº 20/2007. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento,

Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

O artigo 80 da Lei n. 8.213/91 prevê o benefício de auxílio-reclusão para os dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração de empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença e aposentadoria.

Com efeito, a certidão de casamento de fl. 29 demonstra que o segurado recluso, Eder Fabio da Silva, é marido da agravante, restando comprovado o vínculo de dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, vez que esta é presumida.

Constato, também, que o atestado de permanência carcerária emitido em 10.12.2009 (fl. 43), informa que o recluso foi recolhido à Penitenciária de Lucélia/SP em 16.10.2009.

Por fim, a qualidade de segurado restou evidenciada pelo contrato de trabalho registrado em CTPS (fl. 33) desde 01 de junho de 2009, com remuneração fixada em R\$765,26.

Destarte, considerando que o último salário-de-contribuição auferido pelo recluso ultrapassou em valor muito irrisório o limite de R\$752,12, fixado pela Portaria nº 48, de 12.02.2009, do Ministério da Previdência Social, é de se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão.

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003006-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : HENRIQUE DA SILVA HEGELER incapaz
ADVOGADO : EDSON JANCHIS GROSMAN
REPRESENTANTE : JACICLEA ALCELINO DA SILVA HEGELER
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.016970-6 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE DA SILVA HEGELER em face de decisão que, em ação de restabelecimento de auxílio-doença, ou, alternativamente, a concessão de amparo assistencial com pedido de indenização por danos morais, declarou a incompetência absoluta do Juízo Federal Previdenciário em apreciar o pedido de indenização por danos morais, nos termos do Provimento nº 186/99 desta E. Corte e determinou o prosseguimento do feito quanto ao pedido de concessão de benefício assistencial, perante o Juizado Especial Federal, ante o valor da causa não atingir o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Sustenta o agravante, em síntese, a possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do CPC. Aduz que o Juízo processante é competente para o julgamento do feito previdenciário e para o processamento do pleito indenizatório, já que o pedido acessório segue o principal.

Requer a concessão do efeito suspensivo e ao final, o provimento do recurso, reconhecendo a competência do Juízo *a quo* para julgar os pedidos cumulados.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o pleito indenizatório é subsidiário ao pedido de restabelecimento do benefício previdenciário e dependente do seu acolhimento, devendo ser com ele apreciado, pelo que competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento da ação.

Nesse sentido o entendimento desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.

É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexa causal e o dano causado. Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas. Agravo de Instrumento provido."

(AG 2007.03.00.100951-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 08/04/2008, DJ 23/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos.

(...)

VI - É competente para o julgamento da causa a Justiça Federal de Primeira Instância.

VII - Agravo provido."

(AG 2005.03.00.089343-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j. 26.05.2008, DJ 10.06.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I - Na competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal não se inclui a atribuição da Justiça Estadual para o de julgamento de lide previdenciária em que haja cumulação com pedido de indenização por dano moral, considerando que o pleito indenizatório deduzido, apesar de conseqüente do acolhimento do pedido previdenciário, com este não se confunde, posto decorrer de suposto ato ilícito e encontrar fundamento na responsabilidade civil do Estado, prevista no artigo 37, § 6º da Constituição Federal.

II - Nos termos do artigo 292, II, do Código de Processo Civil, é competente a Justiça Federal para o julgamento do processo, tendo em vista que a cumulação de pedidos operada o sujeita à regra geral de distribuição de competência funcional prevista no artigo 109, I, da C.F. Precedentes.

III - Reconhecida a competência absoluta do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Assis para o julgamento da lide.

IV - Agravo de instrumento provido."

(AG 2004.03.00.046800-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 29/11/2004, DJ 13/01/2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000035-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA RODRIGUES CIRINO

ADVOGADO : MAICON JOSE BERGAMO

No. ORIG. : 08.00.00076-3 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, 04.08.2008, inclusive com abono anual. As prestações vencidas deverão ser pagas com juros de mora de 12% ao ano. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Não há custas e despesas processuais, em razão do disposto no art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00, a serem revertidos em favor da requerente.

Às fls. 119 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária, bem como sua incidência sobre as prestações devidas até a data da efetiva implantação do benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14 de novembro de 2007 (fls.17), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 16.09.1971, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora e a residência de ambos na Fazenda Jacutinga (fls.19).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 67/68).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho exercido pela autora no Recanto de Educação Infantil Santa Rita de Cássia e na Calbrás Confecções Ltda., nos períodos de 01.05.1986 a 02.05.1987 e de 01.09.1989 a 19.01.1990 (CNIS - fls.57), por si só, não descaracteriza sua condição de segurada especial, posto que é fato notório o desemprego nas entressafas.

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexistente, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Verifica-se dos autos a ocorrência de erro material na r. sentença. Com efeito, embora conste na fundamentação a concessão do benefício a partir da data da citação (04.08.2008 - fls.30), visto que a autora não havia completado a idade mínima necessária à obtenção do benefício quando do requerimento administrativo (23.10.2007 - fls.15), consta da parte dispositiva a concessão da aposentadoria por idade rural a partir da data do pedido administrativo, seguindo-se então o tópico síntese em que novamente se menciona a concessão do benefício a partir da data da citação.

Assim, considerada a intenção do julgador constante na fundamentação e confirmada no tópico-síntese, faz-se necessária a correção, nos termos do art. 463, I, do CPC, devendo se considerar como termo inicial do benefício fixado na r. sentença a data da citação, conforme a própria autarquia entendeu em suas razões de apelação.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo, corrigindo o erro material da r. sentença para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000073-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAHYR MARRIQUE VAGULA

ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00163-1 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a contar da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirão juros de mora e correção monetária, contados desde a data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas.

Em seu recurso de apelação alega o réu, em síntese, que os documentos juntados aos autos não são aptos a comprovar o efetivo exercício do trabalho rural pelo período aduzido, bem como a ausência de prova material do período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a descaracterização do regime de economia familiar aduzido pela parte autora.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 124/129, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 19.05.1936, completou 55 anos de idade em 19.05.1991, devendo, assim, comprovar 5 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópias da sua certidão de casamento, celebrado em 08.10.1955 (fls. 21), e do Certificado de Reservista de seu cônjuge (28.08.1958, fl. 22), nas quais ele fora qualificado como *lavrador/agricultor*, da inscrição dele no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó (08.07.1974, fl. 23), e da matrícula de imóvel rural, medindo 50,82 ha, em seu nome e de seu marido (07.12.1978 ; fl. 25/26).

Apresentou, ainda, em nome dele, notas fiscais de produtor (1972 a 1981, 1987, 1990 e 1991, fl. 36/48). Em seu nome, apresentou notas fiscais de produtor (1996, 1999, 2000, 2002, 2004, 2006 e 2008, fls. 27/32 e 35) e notas fiscais de entrada (1997 e 1998, fl. 33/34). Há, portanto, início de prova material quanto ao seu labor rurícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 106/109, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora desde os 10 anos de idade e desde a infância, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na lavoura, primeiramente em sítio de propriedade de sua família e depois de casada, juntamente com o seu marido e filhos, em sítio próprio, no cultivo de amendoim, milho e algodão, sem auxílio de empregados. Afirmaram, ainda, que a autora continuou a trabalhar na roça mesmo após o falecimento de seu cônjuge, nunca tendo exercido outra profissão.

Ressalto que o fato de haver comercialização da produção não descaracteriza a qualidade de segurada especial da demandante, visto que restou comprovado que não há utilização de empregados, e considerando o tamanho da propriedade (21 alqueires), os valores das notas fiscais apresentadas às fls. 27/48, são compatíveis com a produção em regime de economia familiar.

Quanto à afirmação das testemunhas de que a parte autora deixou de exercer atividade rural há 3 anos, aproximadamente, da data da audiência (25.08.2009, fl. 103), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, a demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 19.05.1991, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39,I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (16.01.2009; fl. 59), vez que incontroverso.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JAHYR MARRIQUE VAGULA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 16.01.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPARGUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUTE DO NASCIMENTO PUGINA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ITTAVO

No. ORIG. : 08.00.00160-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária e juros de mora, a contar da data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença alegando que a autora não comprovou por provas materiais o exercício da atividade rural no período alegado, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, ainda, que a existência de vínculos de trabalho urbanos por parte da autora descaracteriza sua qualidade de segurada especial.

Contra-razões de apelação às fls. 78/85.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora completou 55 anos de idade em 09.09.2008, devendo comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a requerente trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 10.11.1972 (fl. 09), na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, a qual constitui início de prova material quanto ao labor rurícola da autora. Apresentou ainda, cópia de sua própria CTPS (fls. 10/14), com contratos de trabalho rural assinados nos períodos de 02.10.1978 a 20.09.1982 e de 13.10.1998 a 30.12.1998, constituindo prova plena do trabalho exercido por ela em tais períodos e início de prova material para os períodos que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas de fls. 56/58 declararam que conhecem a autora desde 1973 e que ela trabalhou na fazenda "Transval" e para o empreiteiro "Osmar Marson", nos cultivos de café, laranja e gado.

O fato de a autora contar com registro de trabalho urbano, conforme informações de sua própria CTPS (fls. 10/14), não a descaracteriza como segurada especial, haja vista que ela laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, havendo prova plena do período supra mencionado registrado em CTPS, bem como início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a demandante comprovou o exercício de atividade rurícola no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 09.09.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na citação (22.01.2009, fl. 30v.).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - Agr 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1°, do Código Tributário Nacional.

Mantidos os honorários advocatícios conforme fixados na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **RUTE DO NASCIMENTO PUGINA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.01.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000149-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELFINA MENDES ROSA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 08.00.00174-6 2 Vr JARDINOPOLIS/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, e 13º salário, nos moldes da lei 8.213/91, a partir da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora à base de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor condenação, abrangendo as parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111, E. STJ). Não houve condenação em custas.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova testemunhal. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença (Súmula 111 do STJ). Requer, ainda, a isenção do pagamento de custas processuais, a aplicação da correção monetária de acordo com os índices legais e juros de mora a partir da citação.

Contra-razões da parte autora às fl. 90/91, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 16.01.1941, completou 55 anos de idade em 16.01.1996, devendo, assim, comprovar 7 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópias da sua certidão de casamento, celebrado em 31.05.1958 (fl. 19), da certidão de nascimento de seu filho (15.09.1969, fl. 24), do título de eleitor e da certidão de óbito de seu cônjuge (18.05.1982 e 11.02.1988; fls. 20, 22), nas quais ele fora qualificado como *lavrador/retireiro*, da inscrição dele no Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura, na Pecuária e nas Indústrias Rurais em Sales Oliveira (fl. 23), e da CTPS, às fl. 12/18, onde se verifica que ele manteve contratos de trabalho de natureza rural no período de 23.08.1967 a 01.10.1969, 01.11.1969 a 30.04.1971, 04.05.1971 a 29.01.1974, 01.02.1974 a 01.03.1976, 04.03.1976 a 30.10.1976, 01.11.1976 a 30.06.1977, 01.07.1977 a 13.03.1979, 10.07.1979 a 30.09.1979, 05.10.1979 a 02.01.1980 e de 11.09.1980 a 30.03.1982. Consta também dos autos fotografia da autora e sua família (fl.25), retratando ambiente rural.

Apresentou, ainda, cópia de sua CTPS (fl. 09/10) pela qual se verifica que manteve contrato de trabalho de natureza rural no período de 01.07.1977 a 20.12.1977, constituindo tal documento prova plena do labor rural nos períodos a que refere, bem como se presta a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Ademais, segundo dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 42), a requerente recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 11.02.1988. Há, portanto, início de prova material quanto ao seu labor rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 63/68, afirmaram que conhecem a autora há mais de 20 anos, que ela sempre trabalhou na lavoura, como "pau-de-arara" ou "bóia-fria", juntamente com as testemunhas, nas fazendas "São Sebastião", "São Joaquim", "São Francisco", "Fazendinha", "Criciúma", "Goiaba", "Guanabara" e "São Pedro". Afirmaram, ainda, ter conhecido o marido da autora, que ele também sempre trabalhou na roça e que ela continuou no trabalho rural mesmo após o falecimento de seu cônjuge, nunca tendo exercido outra profissão.

Quanto à afirmação das testemunhas de que a parte autora deixou de exercer atividade rural há 5 anos, aproximadamente, da data da audiência (25.05.2009, fl. 53), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, a demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 16.01.1996, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (23.01.2009; fl. 31 v.), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Por fim, não conheço do pedido de isenção da autarquia em custas, uma vez que no mesmo sentido do disposto na sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento.** As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DELFINA MENDES ROSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que

seja implantado, de imediato, o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - DIB em 23.01.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000162-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARLETE AFFONSO FAURO RODRIGUES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 09.00.00041-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas, na forma da lei.

Às fls.55/56 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28 de novembro de 2006 (fls.08), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 14.09.1972, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.09); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 04.09.1987 a 21.06.1989 e de 16.01.1990 a 03.03.1995, além de registro com início em 01.10.1995 e sem data de saída (fls.15/18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo,

durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 41/42).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294,

Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000172-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO GUALBERTO JUNQUEIRA

ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO BATAGELO

No. ORIG. : 08.00.00004-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma do art. 44 da Lei nº 8.213/91, nunca inferior ao salário mínimo, a partir da data do laudo pericial. As prestações em atraso, deduzidas as que eventualmente forem adiantadas, serão acrescidas de correção monetária desde a data do laudo pericial e de juros de mora de 12% ao ano a partir do mês subsequente ao da implantação do benefício. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da entrega do laudo pericial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 102/104) que o autor é portador de espondilose em coluna lombo sacra. Afirma o perito médico que tal patologia tem caráter irreversível e progressivo. Conclui que o autor está incapacitado de forma parcial e definitiva para o trabalho, não podendo exercer atividades que exijam sobrecarga da coluna lombo sacra.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que não pode exercer atividades que exijam sobrecarga da coluna lombo sacra, tendo sua patologia caráter irreversível e progressivo. Observa-se, ainda, que o autor se encontra com 56 anos de idade e que sempre trabalhou como lavrador, não havendo

como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado HELIO GUALBERTO JUNQUEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 12.01.2009 (data do laudo pericial - fls. 102), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000233-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : APARECIDA MARIA CASSIANO FERREIRA

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00154-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou do benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para realização de nova perícia médica e para produção de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do amparo social, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Às fls. 131/133v., o MPF se manifestou pelo conhecimento e provimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Preliminarmente, o indeferimento da realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do

CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 60/65 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

Por outro lado, tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

Em consequência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/93.

Não tendo sido determinada a produção de prova oral, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à constatação da qualidade de segurada de parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelas Turmas especializadas deste Tribunal, *in verbis*:

"Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), observado o disposto no art. 12, da Lei de Assistência Judiciária.

O d. Juiz "a quo" fundamentou sua improcedência no fato de não restar comprovada a condição de trabalhadora rural da autora.

Apela a parte autora aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Pleiteia a reforma da sentença, para que seja realizada audiência de instrução e julgamento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões (fl. 120).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

O laudo médico pericial, elaborado em 18.08.2005 (fl. 61/67), atesta que a autora é portadora de diabetes, osteoartrose de coluna e síndrome epiléptica, a esclarecer, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, ou seja, não devendo ser submetida à realização de atividades laborais e físicas de qualquer natureza e intensidade.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

No caso em tela, verifica-se que a autora acostou aos autos cópia de carteira de beneficiária de trabalhador rural do INAMPS, datada de 11.03.1986 (fl. 10).

Por outro lado, à fl. 98/100, há cópia de sentença, juntada pela autarquia, a qual foi proferida no processo nº 210/00, pelo Juízo de Direito do Foro Distrital de Pinhalzinho, Comarca de Bragança Paulista, onde restou afirmado pela autora, em depoimento pessoal, que ela exerceu a atividade rurícola até os vinte anos de idade passando, posteriormente, a trabalhar como operária em uma olaria.]

Entretanto, a realização da prova testemunhal, na forma requerida pela autora, mostra-se indispensável para o deslinde da questão, vez que caso ela tenha retornado à atividade rural pelo período de um ano, faz jus, em tese, à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, sob pena de cerceamento de defesa, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, reabrindo-se a fase instrutória do feito, para oitiva de testemunhas e novo julgamento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.23.000100-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 04.07.2008)

"Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita. A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, ex vi do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo consta da inicial, a parte Autora sempre exerceu atividade rural.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente. Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

Na hipótese, o juiz a quo entendeu, ao verificar no curso do processo que, independentemente da produção da prova oral requerida, a autora não teria direito ao benefício postulado, em dispensar a respectiva elaboração.

Todavia, para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no artigo 55 § 3º da Lei n.º 8.213/91, a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito.

Somente seria aceitável a dispensa da referida prova caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: "Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Assim sendo, havendo julgamento com a dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória para a análise da matéria de fato, notadamente quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo os acórdãos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA . REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA . NULIDADE.

I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Desta forma, obstada a produção da prova oral, forçoso reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte Autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, anulo a sentença, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado, bem como dou por prejudicada a apelação interposta pela parte Autora."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.033550-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 31.07.2008, v. u., DJU 26.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL E DE PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural, havendo início de prova material da atividade exercida, imprescindível a oitiva de testemunhas e a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- Caracterizado o cerceamento de defesa.

- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com dilação probatória."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.029614-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 27.08.2007, v. u., DJU 07.11.2007)

No mesmo sentido: AC 2005.03.99.021494-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, d. 05.12.2005, DJU 11.01.2006; AC 2005.03.99.029583-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, d. 23.08.2005, DJU 14.09.2005).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000264-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSA MARIA DE SOUZA JANUARIO

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00073-0 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Rosa Maria de Souza Januário em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a autora ao pagamento das taxas judiciárias, bem como aos honorários advocatícios de 10% sobre o valor atribuído à causa; verbas estas que a sucumbente fica isenta por gozar da gratuidade judiciária.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando existir nos autos comprovação da sua incapacidade total para o trabalho. Requer a concessão da aposentadoria por invalidez ou da assistência social.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme CTPS juntada aos autos com a inicial (fls. 14/19), bem como comunicação de decisão expedida pela

previdência social (fls. 21), comprovando que a autora estava em gozo do auxílio-doença até 30.05.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 54/58) que a autora apresenta seqüela de ferimento no 4º dedo da mão direita em conseqüência de ferimento ocorrido em acidente de trabalho e perda da visão do olho direito por estrabismo. Conclui o perito médico que não existe incapacidade para o trabalho.

Embora o perito médico tenha afirmado que existe restrição para o exercício de atividades que requeiram movimento repetitivos com o 4º dedo da mão direita e as que requeiram visão binocular, mas que a sua função de cozinheira não requer tais restrições, podendo ser continuada, observa-se do conjunto probatório essa impossibilidade.

A autora trabalha como cozinheira e, além de apresentar perda da visão do olho direito, apresenta seqüela de ferimento no 4º dedo da mão direita, que permanece rígido, dificultando-lhe a movimentação. Conforme se observa do depoimento das testemunhas (fls. 74/75), a autora apresenta dificuldade para manusear objetos pois não apresenta força para pega-los. Assim, resta clara a impossibilidade da autora exercer sua atividade, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 5280348534 (fls. 21), tendo em vista que as moléstias apresentadas pela autora não obtiveram cura.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 26).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSA MARIA DE SOUZA JANUÁRIO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do auxílio-doença nº 5280348534 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000459-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CLETO TAVARES DE TOLEDO

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00110-4 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, incluída a gratificação natalina. As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez, com correção monetária desde os respectivos vencimentos na forma da Tabela Prática para atualização dos débitos previdenciários divulgada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e juros de mora de 12% ao ano. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pelo autor, bem como da verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas em atraso, devidamente corrigidas até a data do efetivo pagamento, excluídas aquelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da concessão do auxílio-doença, do indeferimento administrativo ou da cessação do benefício. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre as prestações em atraso.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação dos juros de mora em 6% ao ano e a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, bem como seja declarada a isenção quanto às custas e despesas processuais.

Às fls. 233, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões da autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 09/13), guias de recolhimento à previdência social (fls. 14/16) e informações do benefício - INFBEN (fls. 148), comprovando que o autor estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 122/124) que o autor, hoje com 64 anos de idade, é portador de hipertensão arterial sistêmica, cardiopatia dilatada e herniação de discos lombares. Afirma o perito médico que se trata de patologias degenerativas. Conclui que o autor está incapacitado para qualquer trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
 2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.
 3. (...)
 4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
 5. (...)
 6. Sentença, no mérito, mantida.
 7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."
- (TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedial Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 505.324.879-2, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 48).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os juros de mora e isentá-lo das custas e despesas processuais na forma acima explicitada e

dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença de nº 505.324.879-2 e os honorários advocatícios nos termos acima preconizados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado CLETO TAVARES DE TOLEDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 505.324.879-2 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000472-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MELANIA HIPOLITO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00153-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 73/76, foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. As parcelas atrasadas, descontados os valores recebidos a título de antecipação da tutela, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora legais desde a data da citação.

Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das parcelas vencidas, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 18/20) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 64), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 90/95) que a autora, auxiliar de comércio, hoje com 61 anos de idade, é portadora de osteoartrose de joelhos e coluna, além de déficit auditivo.

Afirma o perito médico que a autora apresenta diminuição à esquerda da força muscular de membros superiores, sensibilidade dolorosa aumentada nos ombros, limitação à esquerda dos movimentos de abdução e rotação dos ombros e dor à palpação da coluna cervical, com limitação dos movimentos ativos. Conclui que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONJECTÁRIOS

LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedial Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (10.07.2007 - fls. 28), tendo em vista que a parte autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da citação (20.09.2007 - fls. 35), conforme fixado pela r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA MELANIA HIPOLITO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 20.09.2007 (data da citação - fls. 35), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 06.00.00063-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, nunca inferior ao salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% ao mês desde a data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurada, não cumprimento do período de carência e ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos certidão de casamento contraído em 13.06.1970 (fls. 12), constando lavrador como profissão do seu marido; bem como cópia da CTPS de seu esposo (fls. 15/20), onde constam vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 09.07.1985 a 31.07.1985, de 11.09.1987 a 20.06.1988, a partir

de 09.11.1989, com saída em aberto, de 01.10.1990 a 30.01.1991, de 10.07.1994 a 14.11.1994, de 01.03.1995 a 15.07.1995 e de 21.10.1995 a 15.03.1996.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 75/77).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3o., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3o. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).
11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.
12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.
13. Publique-se.
14. Intimações necessárias."
- (STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
 - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
 - Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
 - O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.
 - A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.
 - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
 - Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.
 - O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
 - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.
 - A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.
 - (...)
 - De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
 - Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.
- (TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombocatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o

trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumprе esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.

Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005)

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 55/61) que a autora é portadora de seqüelas de acidente vascular cerebral isquêmico (dislalia e disfunção deambulatoria em membro inferior direito), obesidade e hérnia umbilical operada sem sinais de recidiva ou de outras alterações abdominais. Afirma o perito médico que a autora apresenta disfunção de fala, crepitação em ombro direito, cifose escoliose toraco lombar e acentuação da cifose sacral / esteatopigea, com prejuízo da mobilidade da coluna lombar, além de prejuízo em flexão de joelho direito e na estabilidade de tornozelo direito, tornando a marcha insegura e prejudicando os demais movimentos com o membro inferior direito. Conclui que os achados clínicos associados às características pessoais da autora, hoje com 57 anos, a tornam inelegível para empregos no mercado formal em geral.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MARIA APARECIDA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 04.12.2007 (data do laudo pericial - fls. 61), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000589-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA CAMILO DE OLIVEIRA BOLOGNEZ

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

No. ORIG. : 08.00.00072-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, no valor do salário mínimo, incluído o 13º salário, a partir da data do requerimento administrativo (04.05.2008 - fls. 23).

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) e dos honorários periciais arbitrados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais - fls. 25).

Isento de custas, ressalvadas as despesas processuais em reembolso. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando não ter sido comprovada a qualidade de segurada especial.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos certidão de casamento contraído em 27.09.1975 (fls. 13), certidão de nascimento de sua filha, datada de 01.04.1977 (fls. 14) e título eleitoral emitido em 07.10.1982 (fls. 16), sempre constando lavrador como profissão do seu marido; declaração de produtor rural, datada de 04.09.1981 (fls. 15), na qual o marido da autora informa ser proprietário de imóvel rural e explorar atividade agrícola em regime de economia familiar; notas fiscais de entrada em nome do marido da autora, emitidas em 02.06.1978 e 28.08.1981 (fls. 18 e 20), constando a compra de 30 e de 50 sacos de café, respectivamente; e notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, emitidas em 31.01.1980 e 03.09.1982 (fls. 19 e 21), ambas constando a venda de 100 sacos de café.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 68/69). Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3o., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3o. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombocatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumpra esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.

Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

De outra parte, embora o marido da autora tenha trabalhado para a Prefeitura de Palmeira D'Oeste entre 29.06.1983 e 03.08.1993, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS às fls. 33, ambas as testemunhas afirmaram que a autora continuou a laborar na roça até quando ficou doente, tendo trabalhado com ela há cerca de nove ou dez anos, sem a companhia de seu marido. Com efeito, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA

RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 54/57) que a autora, hoje com 55 anos de idade, é portadora de osteoartrose e hérnia de disco na coluna lombar. Afirma o perito médico que a autora apresenta ombro desnivelado com o direito abaixo, dor à flexão e extensão do pescoço, dor em ombro direito com limitação à movimentação de rotação externa e diminuição na movimentação ativa e passiva acima de noventa graus, contratura antálgica da musculatura paravertebral, movimentação reduzida de lateralização, rotação, extensão e flexão da coluna lombar, dor à compressão em nível das apófises espinhosas de C6 a T2 e de L4 a S1, dor em membro inferior direito com limitação na flexão e extensão, estalos freqüentes na articulação do joelho e Lasegue positivo à direita. Aduz, ainda, que tais patologias são degenerativas, progressivas e irreversíveis. Conclui que a autora está total e definitivamente incapacitada para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONJECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedial Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Por oportuno, a r. sentença incorreu em erro material ao fixar o termo inicial do benefício em 04.05.2008, tendo em vista que o requerimento administrativo foi apresentado em 14.05.2008 (fls. 23).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, corrigindo o erro material da r. sentença para fixar o termo inicial do benefício em 14.05.2008 (fls. 23).

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA CAMILO DE OLIVEIRA BOLOGNEZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 14.05.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 23), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do artigo 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00216 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.000592-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CHAVES CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO NUNES

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00011-0 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, incluindo gratificação natalina, a contar da data da citação. Incidirão sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação da parte autora à fl. 75/77, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do Mérito

O autor, nascido em 23.06.1946, completou 60 anos de idade em 23.06.2006, devendo, assim, comprovar 12 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o requerente trouxe aos autos cópias de sua CTPS (fl. 12/20), pela qual se verifica que manteve contrato de trabalho de natureza rural nos períodos de 27.06.1991 a 14.09.1992, 11.06.1992 a 23.06.1992, 24.06.1992 a 26.11.1992, 21.10.1992 a 21.11.1992, 17.05.1994 a 21.10.1994, 04.01.1995 a 23.02.1995, 01.03.1995 a 06.05.1995, 23.05.1995 a 17.08.1995, 02.05.1996 a 12.06.1996, 01.07.1996 a 01.11.1996, 09.10.1997 a 10.11.1997, 16.04.1998 a 28.11.1998, 03.05.1999 a 03.09.1999, 05.06.2002 a 01.07.2002, 22.07.2002 a 29.07.2002 e 01.07.2002 a 09.01.2003, constituindo prova plena da atividade exercida nos períodos a que se referem e início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 55/56, afirmaram que conhecem o autor há 25 e 35 anos, respectivamente, e que ele sempre trabalhou na lavoura, em diversos serviços rurícolas, como arrancando feijão, apanhando algodão e capinando, juntamente com as testemunhas, nas Fazendas "Colorado", "Dos Anéis", "Matão" e "Da Glória".

Dessa forma, havendo prova plena do trabalho rural exercido no período anotado em CTPS, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 23.06.2006, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (17.03.2008; fl. 28), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO NUNES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado, de imediato, o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - DIB em 17.03.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00217 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.000672-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MOISES SEVERIANO

ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 06.00.00066-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação ordinária onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer ao autor o auxílio-doença a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. As prestações em atraso, descontados eventuais valores pagos em sede administrativa, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da publicação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa ou sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 73/76 (prolatada em 03.06.2009) concedeu benefício de auxílio-doença, que equivalia a R\$ 502,01 (quinhentos e dois reais e um centavo - fls. 30), desde a data da juntada do laudo pericial aos autos (22.01.2007 - fls. 53), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. LIMITAÇÃO AO REEXAME NECESSÁRIO. INTRODUÇÃO DO § 2º DO ART. 475 DO CPC PELA LEI N.º 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. Precedentes.

3. Agravo desprovido."

(STJ, AgRgREsp. n.º 911.273/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 10.05.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"Processual civil. Reexame necessário. Obrigatoriedade ou dispensa do duplo grau de jurisdição. Data da prolação da sentença. Valor da condenação/valor certo. Limite de sessenta salários mínimos.

1. O momento próprio para se verificar a obrigatoriedade ou não do duplo grau de jurisdição (art. 475 do Cód. de Pr. Civil) é o da prolação da sentença.

2. Sendo a sentença condenatória líquida, leva-se em consideração o valor a que foi o Poder Público por ela condenado. Quando não tiver natureza condenatória ou quando for ilíquida, leva-se em conta o valor da causa atualizado até a data de sua prolação.

3. Nos termos do art. 260 do Cód. de Pr. Civil, quando o pedido contiver prestações vencidas e vincendas, é admissível se acrescentem, por ocasião do cálculo do valor da causa, às vencidas doze prestações das vincendas.

4. Recurso especial do qual o Relator não conhecia, mas ao qual se negou provimento."

(STJ, REsp. n.º 723.394/RS, Rel. Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, j. 01.09.2005, v.u., DJ 14.11.2005)

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MOISES SEVERIANO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 22.01.2007 (data da juntada do laudo pericial aos autos - fls. 53), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei n.º 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00218 APELAÇÃO CÍVEL N.º 2010.03.99.000982-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MANOEL GOMES DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00137-3 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos limites da Lei n.º 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fls. 11/12), informações do benefício - INFBEN (fls. 52) e consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 55/56), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 15.06.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 74/77) que o autor é portador de osteoartrose, lombalgia crônica e hipertensão arterial sistêmica. Afirma a perita médica que o autor apresenta parestesias na mão esquerda, crepitação em joelhos, escoliose e aumento da lordose lombar. Aduz, ainda, que a lombalgia crônica pode ser reversível com tratamento, mas que a osteoartrose e a hipertensão arterial sistêmica são irreversíveis. Conclui, porém, que o autor está apto para o trabalho.

Embora a perita médica tenha avaliado o autor e concluído que está apto a realizar seu labor habitual, verifica-se a incapacidade para o trabalho, tendo em vista o atestado médico de fls. 33, datado de 27.03.2006, onde consta que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, com histórico de acidente vascular cerebral, apresentando dificuldade para o trabalho, fato reiterado pelo o atestado médico de fls. 23, datado de 08.07.2008, onde consta que o autor está em acompanhamento por acidente vascular cerebral, com quadro de tontura e cefaléia. Ademais, consta do atestado médico de fls. 24, datado de 21.11.2006, que o autor apresenta espondiloartrose cervical com redução do espaço discal de C3C4, C4C5 e C5C6, com osteófitos protruído posteriormente em C3C4, tratando-se de quadro evolutivo e sem possibilidade de reversão com tratamento médico e que o incapacita definitivamente para o trabalho, fato reiterado pelo raio-X de coluna cervical de fls. 26, datado de 27.10.2006, com diagnóstico de espondiloartrose cervical, bem como pelo raio-X de coluna lombo-sacra AP/P de fls. 29, datado de 26.05.2006, constando espondiloartrose com sinais de discopatia em L5S1. Da mesma forma, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir do autor, hoje com 64 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - caseiro, porteiro, pedreiro, lavrador e segurança, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 139.869.628-2, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 36/37).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MANOEL GOMES DE SOUZA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 139.869.628-2 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000991-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO KENJI TEDESCO
ADVOGADO : ADEMAR CAFEO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00107-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez ou do benefício de prestação continuada.

Às fls. 20, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença. A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da realização da perícia médica. As parcelas em atraso, descontados os valores pagos a título de antecipação da tutela, serão pagas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde quando se tornaram devidas. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor corrigido da condenação apurado até a data da sentença e dos honorários periciais arbitrados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais). Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurado. Não sendo este o entendimento, requer a redução dos honorários periciais para R\$ 200,0 (duzentos reais).

Às fls. 150, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se do conjunto probatório que o autor fora acometido de cardiopatia chagásica grave e, portanto, não há necessidade de comprovação do período de carência, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91.

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente à data da propositura da ação, tendo em vista a cópia da carteira de trabalho (fls. 12/13), na qual se observa que o último registro se deu 09.07.2005 e o conjunto probatório informa que o autor estava impossibilitado ao trabalho desde então, conforme relatório médico de fls. 14 e análise diagnóstica de fls. 15/17, datados de 11.07.2005 e 11.11.2005, nos quais consta que o autor é portador de cardiomegalia importante e miocardiopatia dilatada importante, respectivamente, bem como relatório médico de fls. 18, datado de 07.07.2006, onde consta que o autor é portador de miocardiopatia dilatada com disfunção ventricular severa, sem condições para o trabalho. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do art. 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."

(STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 99/115) que o autor, caseiro / lavrador, hoje com 33 anos de idade, é portador de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas e cardiopatia grave (miocardiopatia dilatada por Doença de Chagas). Afirma o perito médico, ao exame cardíaco, que o autor apresenta bulhas hiperfonéticas, taquicárdicas e com sopro sistólico no foco mitral. Conclui que o autor está total e permanentemente incapacitado para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os honorários periciais na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado CLAUDIO KENJI TEDESCO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 06.06.2008 (data da perícia médica - fls. 97), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001243-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO SERGIO MARCELINO
ADVOGADO : EDUARDO BEGOSSO RUSSO
No. ORIG. : 07.00.00040-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação, no valor de 5,19 salários mínimos, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da ação.

Aduz a recorrente, inicialmente, que a renda mensal do benefício não pode ser fixada em salários mínimos, pleiteando pelo seu cálculo na forma da legislação previdenciária.

Ainda, postula a reforma integral da sentença pela ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, ou, ao menos, que se conceda o auxílio-doença a partir do laudo pericial.

Ao final, requer a redução da verba honorária.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

A parte autora, nascida em 20.05.1955, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

O laudo judicial de fls. 109/111, realizado em 27/06/2008, afirma ser a parte autora portadora de cervicálgia, dorsálgia e dor coxo-femoral bilateral, espondilose cervical, espondilose dorsal, protrusão discal em C4-C5 e protrusão discal em L4-L5.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, aliadas ao seu grau de instrução e sua atividade habitual (funileiro), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu o benefício de auxílio-doença pelo período de 21/07/2003 a 10/03/2005, conforme documentos de fls. 11 e 34 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, restabelecido pela decisão judicial de fls. 41/42, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça ementada no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, entretanto a base de cálculo está em desconformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença, merecendo reparo nesta parte.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Finalmente, observo que a sentença determinou a vinculação do valor do benefício ao salário mínimo.

Descabe, aqui, falar em vinculação do benefício ao salário-mínimo, em caráter permanente, eis que a equivalência salarial prevista no art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) teve caráter transitório, vigendo do mês de abril de 1989 até a implantação do plano de custeio e benefícios.

A propósito, confira-se o julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"Previdência social. Correção dos benefícios com base no salário mínimo. - No caso, tendo o acórdão do STJ que deu provimento ao recurso especial decidido que a súmula 260/TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos, salvo a partir de abril de 1989, o recurso extraordinário nessa parte está prejudicado por perda de seu objeto. - Segue-se o período que vai do sétimo mês depois da promulgação da Carta Magna até a implantação do plano de custeio e benefícios que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 8.213/91, no qual a correção dos benefícios com base no salário mínimo decorre da aplicação do artigo 58 do ADCT. A partir, porém, da vigência da referida Lei, esse critério de correção vinculada ao salário mínimo ofende o disposto na parte final do § 2º do artigo 201 da Constituição e no artigo 58 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido. (RE nº 294.776/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro MOREIRA ALVES, julgado em 06/03/2001, in DJ 04/05/2001)."

Desta forma, o valor do benefício deve ser calculado na forma dos artigos 28, 29, inciso II e 44, da Lei nº 8.213/91, e reajustado observando-se as prescrições do artigo 41-A, desta legislação.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autarquia, para consignar que o valor da aposentadoria por invalidez deve ser calculado na forma dos artigos 28, 29, inciso II e 44, da Lei nº 8.213/91, com data de início do benefício a partir do laudo pericial, bem como que a condenação em honorários, no percentual fixado, incide apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Egrégio STJ, conforme explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Paulo Sérgio Marcelino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (27/06/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001400-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SOCORRO AMARO DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE

No. ORIG. : 09.00.00044-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade. As prestações em retardo serão pagas de uma só vez, acrescidas de juros moratórios e correção monetária, contados desde a data da citação. Isento o vencido de custas, nos termos do art. 8º, §1º, da Lei nº 8.620. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Concedeu, com base no art. 461 do CPC, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício.

Às fls. 111 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, requer sejam os juros e correção das parcelas vencidas fixados de acordo com a Lei nº 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a tutela concedida nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, consistente na obrigação de imediata implantação do benefício, deve ser mantida ante a presença dos pressupostos legais, consoante jurisprudência pacífica desta Turma.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 21 de abril de 2007 (fls.12), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 16.01.1971, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.16); certificado de dispensa de incorporação - Ministério do exército, em nome do marido da autora, emitido em 20.11.1980, onde consta a profissão de lavrador (fls.19/19v.); requisições de serviços de diagnose e terapia - SADT - Sistema Único de Saúde do Estado de São Paulo, em nome da autora, datadas de 08.05.2008, onde consta como endereço a Chácara Boa Sorte (fls.20/22); livro de matrícula da Escola Mista da Fazenda Balisa - Secretaria de Estado dos Negócios da Educação - Estado de São Paulo, com data de 01.02.1971, onde consta o

nome dos filhos da autora como alunos e onde consta a profissão de lavrador do pai (fls.23/36); rescisão de contrato de trabalho, homologada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina em 04.07.1983, onde consta que o marido da autora trabalhou para Abel Augusto Fragata Filho, no Sítio Bom Pastor, na atividade agropecuária, no período de 27.06.1980 a 27.06.1983 (fls.37); título de eleitor da autora, emitido em 06.08.1982, onde consta como residência o Sítio Bom Pastor (fls.41); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 27.06.1980 a 27.06.1983, 01.08.1984 a 30.09.1986, 01.06.1991 a 07.02.1992, 06.07.1992 a 18.09.1992, 01.06.1993 a 29.05.1994 e com admissão em 05.04.2002, sem data de saída (fls.42/48); declaração do estoque, com data de 22.09.1992, onde consta o nome do marido da autora como produtor, parceiro do imóvel denominado Sítio Santo Antonio, localizado no município de Lucélia (fls.50); nota fiscal em nome do marido da autora, com endereço no Sítio Santo Antonio, no município de Inúbia Paulista - SP, emitida em 15.02.1988, onde consta a comercialização de algodão (fls.51); termo de rescisão de contrato de trabalho, onde consta que o marido da autora trabalhou na Agroindustrial Rapacci Ltda., no Sítio Josephina II, no período de 06.07.1992 a 18.09.1992 (fls.52); declarações cadastrais - produtor - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Imposto de Circulação de Mercadorias, com datas de 23.09.1992 e 21.04.1987, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio Santo Antonio, no município de Inúbia Paulista - SP, onde consta a produção de café e milho (fls.53/54v.); pedido de talonário de produtor - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, com data de 21.04.1987, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio Santo Antonio, no município de Inúbia Paulista - SP (fls.55).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova,

consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 101/102). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho exercido pela autora na Lupal Produtos Alimentícios Ltda. e na Neuzuita de Oliveira ME, nos períodos de 02.10.1989 a 30.11.1989, 01.08.2005 a 02.05.2006 e 01.04.2007 a 30.09.2008 (Períodos de Contribuição - CNIS - fls.80), por si só, não descaracteriza sua condição de segurada especial, posto que é fato notório o desemprego nas entressafras.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001420-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOVELINA MARIA ANDRADE

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00110-3 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na perda da qualidade de segurada e no não do cumprimento do período de carência, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, mas isentando-a enquanto perdurar o estado de pobreza alegado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para requisição dos processos administrativos. No mérito pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo ou da cessação do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, requisição dos processos administrativos) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurada, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 08/11), informações do benefício - INFBEN (fls. 115) e cartas de concessão / memórias de cálculo (fls. 116/119), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 14.02.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 55/58) que a autora é portadora de espondiloartrose e abaulamento discal em L4L5. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor à palpação e à movimentação da coluna lombar. Aduz, ainda, que a autora necessita de tratamento medicamentoso e fisioterápico. Conclui que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que a autora não pode ser reabilitada para sua função habitual, apresentando dor à palpação e à movimentação da coluna lombar. Observa-se ainda que, apesar de ter hoje apenas 46 anos de idade, a autora esteve em gozo do auxílio-doença desde 07.08.2003, sem efetiva melhora de suas patologias, sempre tendo trabalhado como servente, empregada doméstica e auxiliar de limpeza, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 505.522.284-7, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho (fls. 58).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JOVELINA MARIA ANDRADE para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data

de início na cessação do auxílio-doença de nº 505.522.284-7 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001458-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PLACEDINA DE MORAES

ADVOGADO : VALDELI PEREIRA

No. ORIG. : 08.00.00042-2 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 16.05.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 29.04.09, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 03.10.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução dos juros moratórios e verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 24.01.76, no distrito de Guarizinho/Itapeva - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 08);
- b) cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1983 a 1989 (fls.09/10).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 51/52).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 26.09.80 (fls. 07).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 10.10.2005, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARINA PLACEDINA DE MORAES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 03.10.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001493-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : APARECIDA CRISTINA SILES DE ALMEIDA

ADVOGADO : MARCELA JACON DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00082-1 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Aparecida Cristina Siles de Almeida em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de mãe do *de cujus*, com óbito ocorrido em 25.05.2008. O juízo *a quo* julgou improcedente a presente ação e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se ser ele beneficiário da assistência judiciária (Lei 1.060/50).

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a sua dependência econômica em relação ao filho falecido. Requer a reforma da r. decisão, condenando o INSS a lhe pagar o benefício de pensão por morte.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se, no presente caso, que o *de cujus* manteve o seu contrato de trabalho com o empregador "Aoki Ltda." até o seu óbito (CTPS - fls. 15), razão pela qual manteve a sua qualidade de segurado da Previdência Pública, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

III - A qualidade de segurado da falecida restou evidenciada nos autos, porquanto seu contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, ocorrido em 29.07.2004, conforme se verifica do demonstrativo de pagamento de salário à fl. 21.

IV - (...).

XI - Apelação da autora provida.

(AC 2006.61.19.001367-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª Turma; j. 17.06.2008, v.u.; DJF3 25.06.2008)

A questão controvertida cinge-se sobre a comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (fls. 12).

Os depoimentos das testemunhas (fls. 66/68) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho, o qual residia com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. ÍNICIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido."

(Resp 296128/SE, Rel. Min. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma; j. 04/12/2001, DJ 04/2/2002).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(Resp 720145/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma; j. 12/04/2005, DJ 16/5/2005).

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE EM RELAÇÃO À FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E QUALIDADE DE SEGURADA. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Óbito ocorrido na vigência da Lei nº 8.213/91.

-Qualidade de segurada demonstrada, tendo em vista ter trabalhado como empregada, até o óbito, conforme anotações em CTPS.

-Comprovada a dependência econômica da autora em relação à finada.

-A jurisprudência tem entendido que, à constatação de dependência econômica, basta prova testemunhal idônea, não se exigindo início de prova material.

-Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado, a partir da citação, como estabelecido na sentença, tendo em vista ausência de requerimento administrativo.

-Incidem juros de 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir do termo inicial do benefício, calculados, de forma decrescente, a contar da citação, e de

modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato, estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

-As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, devem ser corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

-Honorários advocatícios fixados em 15%, sobre as parcelas vencidas, até a data da sentença.

-Recurso autárquico improvido.

-Implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).

(AC 2004.61.23.002053-2; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª Turma; v.u.; j. 18.03.2008, DJU 16.04.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. PAIS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, ainda que não exclusiva, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelação provida.

(AC 2007.03.99.013141-9; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; 10ª Turma; v.u.; j. 31.07.2007, DJU 15.08.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, se comprovada pela prova testemunhal, enseja a concessão do benefício pensão por morte. Precedente do STJ.

Apelações desprovidas.

(AC 2004.61.14.007049-2; Rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras; 10ª Turma; v.u.; j. 13.11.2007, DJU 12.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - ÍNICIO DE PROVA MATERIAL - INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

3. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 - STJ)

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(AC 760587; Rel. Juíza Marisa Santos; 9ª Turma; v.u.; DJU 04.12.2003 p. 426)

Quanto à alegação de que o marido da autora recebe remuneração e que, portanto, a autora não dependia do seu filho falecido, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva. Registre-se jurisprudência dos tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. PRAZO DIFERENCIADO. INEXISTÊNCIA DE JUIZADO ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 9º DA LEI 10.259/01.

(...).

2. "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte de filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva" (Súmula 229/TFR).

(...)" (grifo nosso)

(TRF - 1ª R., AG 200301000113347/MG, 2ª T., rel. Tourinho Neto, j. 24/09/2003, DJ 30/10/2003, p. 71).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO.

1. As provas juntadas aos autos são suficientes para demonstrar a dependência econômica, mesmo que não exclusiva, entre a mãe viúva e seu falecido filho.

(...)" (grifo nosso)

(TRF - 2ª R., AC 259853/RJ, 1ª T., rel. Simone Schreiber, j. 02/12/2002, DJU 06/02/2003, p. 113)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. PIS. FGTS. AUXÍLIO DOENÇA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA.

I - Omissis.

II - A dependência econômica da mãe pode ser aferida pelas circunstâncias postas nos autos, não necessitando que seja exclusiva em relação ao falecido. Súmula 229, do extinto TFR.

(...)" (grifo nosso)

(TRF - 3ª Região, AC 449125, 2ª T., Relator Raquel Perrini, v.u., DJU 06.12.2002, p. 480)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL. INEXIGÊNCIA.

(...)

- É devido o benefício de pensão por morte se o pai e/ou a mãe comprovam nos autos a dependência econômica em relação ao filho, dependência esta que não precisa ser exclusiva, consoante entendimento jurisprudencial reiterado.

(...)" (grifo nosso)

(TRF - 4ª R., AC 502642/PR, 5ª T., rel. Paulo Afonso Brum Vaz, j. 24/03/2003, DJU 02/04/2003, p. 734)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. PROVA.

- A relação de dependência mostra-se provada. Não se exige que a dependência econômica seja exclusiva, basta que seja demonstrada a imprescindível participação do falecido segurado para o complemento da subsistência da família, de parcos recursos, como é o caso.

(...)." (grifo nosso)

(TRF - 5ª T., AC 110889/SE, 1ª T., rel. Castro Meira, j. 20/05/1999, DJ 18/06/1999, p. 727)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (05.09.2008 - fls. 39). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 35).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA CRISTINA SILES DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 05.09.2008 (data da citação - fls. 39).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00225 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001504-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA BENEDITA DOS SANTOS MANSANO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 07.00.00050-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação indevida, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1%, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A autarquia pleiteia a reforma integral da sentença pela ausência de incapacidade para trabalho, principalmente porque atestado no laudo doença incapacitante diversa das que originaram a concessão administrativa anterior de auxílio-doença (período de 31.03.2004 a 26.03.2007), fato também que acarretou a perda da qualidade de segurado, eis que entre a cessação do benefício e o início da incapacidade decorreu período superior a doze meses.

Na hipótese de manutenção da sentença, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo judicial.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo judicial, realizado em 08.09.08, afirma apresentar a parte autora quadro algico na região cervical, com limitação da extensão do pescoço, gerando uma incapacidade total e temporária para o trabalho, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 112/114).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade da obreira e sua profissão (faxineira), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada ao exercício de outra função ou considerada não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."

No que tange à alegação de doenças diversas, verifico que não procede a assertiva, na medida que em resposta ao quesito nº 3 do INSS (fls. 114), informou o Sr. Perito que o exame utilizado para a comprovação do diagnóstico foi o "RX COLUNA CERVICAL 3INC" juntado à fl. 23, onde se verifica a similitude das doenças incapacitantes, decorrentes de problemas na coluna da segurada.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 31.03.2004 a 26.03.2007 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 18 a 22, 29, 30, 33, 34 e 36 a 39, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, I, da L. 8.213/91.

O termo inicial para o beneplácito em tela, se o obreiro estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (art. 43, caput, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer), ou seja, 31.8.07.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com respeito à verba honorária, é de ser mantida a condenação, eis que não houve insurgência a respeito, bem como foi fixada de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e entendimento da Colenda Décima Turma desta Corte Regional Federal.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Benedita dos Santos Mansano, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início do benefício a partir do imediato à sua cessação indevida (27/03/2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001545-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DOS PRAZERES DA SILVA POSSEBON
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 08.00.00121-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 17.12.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 26.08.09, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data do requerimento administrativo, em 11.11.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária em uma única parcela, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 21.04.73, no distrito de Dalas/Palmeira D'Oeste - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 17);
- b) cópias de "folha de cadastro de trabalhador rural - TRP/MPAS - FUNRURAL", datadas de 21.11.1975 e 28.12.1975, nas quais constam como sendo o marido da autora o declarante de exploração de atividade rural em regime de economia familiar (fls. 18vs; 20vs.);
- c) cópias de "Declaração do Produtor Rural", em nome do marido da autora, relativos aos exercícios de 77;78;79;80;81;82;83 (fls.28/41 vs.);
- d) cópias de "Demonstrativo de Movimento de Gado", em nome do marido da autora, relativos aos anos de 95/00; 02);
- e) cópias de "Nota Fiscal de Produtor", em nome do marido da autora, datados de 07.10.96; 25.10.99; 20.07.99; 07.08.00; 02.02.01; 18.01.02 (fls.56; 58/62);
- f) outros documentos (fls. 19; 21/27; 42; 55; 57; 63/71).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 109/110).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 28.09.82 (fls. 16).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 24.10.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo deverá obedecer a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA DOS PRAZERES DA SILVA POSSEBON, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 11.11.2008, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001552-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLGA FERREIRA DO PRADO

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

No. ORIG. : 07.00.00038-1 1 Vr ALTINÓPOLIS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 13.04.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 23.12.08, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 04.10.07, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 28.01.67, na cidade de Altinópolis - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 12);
- b) cópia da CTPS da autora, emitida em 24.03.94, no DRT de Altinópolis - SP (fls.13).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 44/45).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 30.03.77 (fls. 11).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 11.05.2002, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo deverá obedecer a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada OLGA FERREIRA DO PRADO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 04.10.2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00228 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIO FARFOLHA falecido

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA PLENS FARFOLHA e outro

: ANA CAROLINA PLENS FARFOLHA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 05.00.00080-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da citação até a data de seu falecimento, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1%, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Aduz a autarquia a ocorrência de julgamento *extra petita*, na medida que concedeu benefício diverso do pleiteado na inicial.

Postula, ainda, a reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho, requisito essencial para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Inicialmente, não há que se considerar sentença *ultra petita* aquela que concede o benefício de auxílio-doença na hipótese em que o segurado postule apenas a aposentadoria por invalidez, considerando que ambos os benefícios possuem a mesma natureza. A diferença entre o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez é meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. Uma é temporária. A outra permanente. Assim, inexistente prejuízo à defesa do INSS.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomenclatura.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mih facta, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit curia e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da previdência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal. Precedentes jurisprudenciais. (...)." (AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita. (...)." (AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)."

Quanto ao mérito, cumpre consignar que o laudo judicial, realizado em 13.06.07, complementado em 12.02.2008, afirma ser a parte autora acometida de epilepsia, moléstia que gera uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 92/94 e 118).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade do obreiro e sua profissão (pedreiro), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitado ao exercício de outra função ou considerado não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando

considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 19.05.2005 a 03.07.2005 e 01.09.2005 a 24.06.2008 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 16 e 130 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, I, da L. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, eis que, na ausência de recurso da parte interessada, em remessa oficial não é possível a *reformatio in pejus*. No caso vertente, tendo a parte autora falecido no decorrer do processo, o auxílio-doença é devido até a data de seu óbito ocorrido em 24/06/2008 (fl. 123).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que tange à verba honorária, é de ser mantida a condenação, em respeito ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos dos sucessores de Cláudio Farfolha (fls. 120/126), habilitados pela decisão de fl. 131, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do auxílio-doença, com data de início do benefício a partir da citação (04/10/2005), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00229 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001596-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA OLIVEIRA BARBOSA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00048-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação administrativa indevida. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora, incidindo de forma global sobre as parcelas anteriores à citação e mês a mês, decrescentemente, sobre as posteriores. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 13/16), resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 17/18) e carta de concessão / memória de cálculo (fls. 25), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 73/77) que a autora é portadora de Doença de Chagas com acometimento cardíaco (arritmia) e intestinal, além de hipertensão arterial, seqüelas de acidente vascular cerebral e osteoartrose de coluna lombo-sacra. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor à palpação de processos espinhosos e à movimentação de flexo-extensão, lateralidade e rotação de coluna lombo-sacra, hemiparesia completa à direita, força grau III/V em hemicorpo direito, dificuldade à deambulação, com uso de bengala, afasia de linguagem (entende tudo o que se fala, mas não consegue pronunciar nenhum vocábulo) e prejuízo no débito cardíaco. Aduz, ainda, que tais alterações são graves e irreversíveis e que o tratamento medicamentoso e fisioterápico restringe-se a retardar a evolução da doença, sem possibilidade de cura. Conclui que a autora está total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediel Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do último auxílio-doença recebido, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios na forma acima explicitada e **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CLEUZA OLIVEIRA BARBOSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data

de início na cessação do último auxílio-doença recebido e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NATALINA APARECIDA BORGES LEAL

ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE

No. ORIG. : 08.00.00136-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 13.10.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 26.06.09, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 10.11.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural, enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia da certidão de casamento, ocorrido em 22.11.69, na cidade de Paulo de Faria - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 12).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 59/61).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 14.10.74 (fls. 11).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 25.12.2007, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NATALINA APARECIDA BORGES LEAL, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 10.11.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00231 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2010.03.99.001924-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : ROGERIO APARECIDO PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 08.00.00001-9 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-acidente.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer ao autor o referido benefício a partir da data da cessação administrativa. As prestações em atraso, descontadas eventuais parcelas prescritas, serão pagas de uma só vez, com correção monetária pelos índices de reajustamentos dos benefícios previdenciários e juros de mora legais desde a data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 29/32), carta de concessão / memória de cálculo (fls. 35) e resumo do benefício (fls. 182/185), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 271/274) que o autor é portador de asma, caracterizada por ser um processo alérgico pulmonar que evolui com crises de chiado no peito e dispnéia e períodos assintomáticos. Afirma o perito médico que o autor apresenta diagnóstico recente da patologia, provavelmente desencadeada por inalantes, de magnitude grave, com três internações anteriores decorrente de insuficiência respiratória e resposta duvidosa às medicações. Aduz, ainda, que o autor deve ser submetido a acompanhamento e tratamento rigorosos e especialmente a uma boa profilaxia, afastando-se em definitivo dos possíveis desencadeantes e agravantes. Conclui que o autor está total e temporariamente incapacitado para o trabalho até que se restabeleça uma boa função pulmonar.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 519.985.570-7, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 111).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001966-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MARTINS DOS SANTOS

ADVOGADO : EDUARDO ALVES MADEIRA

No. ORIG. : 08.00.00042-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença a partir da cessação indevida. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 6% ao ano a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 36), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 47/49) que o autor, auxiliar de serviços gerais, é portador de espondiloartrose. Afirma o perito médico que o autor apresenta limitação provocada por dor à deambulação ou permanência em posição ortostática. Aduz, ainda, que se trata de doença de caráter degenerativo e de evolução crônica. Conclui que o autor está totalmente incapacitado para o trabalho, não tendo condições de realizar suas atividades habituais.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO MARTINS DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 560.117.904-9, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001976-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIZA PIZZI CAMPELO

ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO

No. ORIG. : 07.00.01660-9 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à autora o auxílio-doença de nº 518.992.660-1 desde a data da cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, com correção monetária desde os respectivos vencimentos (Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região) e juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) e dos honorários periciais arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a doença alegada pela autora é preexistente ao seu ingresso no RGPS, não fazendo jus ao benefício pretendido.

Às fls. 114, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INFBEN (fls. 15) e consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 113), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.06.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 75/79) que a autora, comerciária, hoje com 64 anos de idade, é portadora de transtorno bipolar, fase depressiva. Afirma o perito médico que a autora apresenta humor triste e rebaixamento global das funções volitivas, tendo chorado diversas vezes durante o exame pericial. Conclui que a autora está total e permanentemente incapacitada para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS

ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.

INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedial Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora ao RGPS, tendo em vista que não consta nos autos qualquer prova nesse sentido, fato reiterado pela concessão administrativa do auxílio-doença (fls. 40).

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 518.992.660-1, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício nº 518.992.660-1, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os honorários periciais na forma acima explicitada e **nego seguimento** à apelação do INSS. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIZA PIZZI CAMPELO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 04.09.2008 (data da juntada laudo pericial aos autos - fls. 74), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002273-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO RAIMUNDO

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 08.00.00024-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez. A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, retroativo à data de sua indevida e última suspensão (20.01.2008), convertendo-se o aludido benefício em aposentadoria por invalidez a partir de então, descontados eventuais benefícios recebidos no período, na forma dos artigos 42 e 43 da Lei nº 8.213/91, inclusive 13º salário, em valor a ser apurado em sede de liquidação de sentença. Determinou que as prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora de 1%, a contar da citação, até a data do efetivo pagamento. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Isento de custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total da autora para o trabalho.

Decorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 72/73) que a autora é portadora de doença cardiológica - estenose valvar mitral corrigida cirurgicamente, duas vezes, e estável no momento, devido à medicação definitiva. Conclui o perito médico que a autora possui incapacidade parcial e definitiva, com incapacidade apenas para atividades braçais.

Embora o perito médico tenha concluído haver incapacidade parcial, afirma que poderão ocorrer complicações com o decorrer do tempo, não devendo a autora exercer atividades braçais. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 47 anos de idade, o exercício em uma atividade diferente daquela que exercia - doméstica e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação o INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DO CARMO RAIMUNDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na data do laudo pericial (11.12.2008) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002377-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ROSANA DAS NEVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00156-1 3 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 14.08.2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural, ou, sucessivamente, o benefício de auxílio-doença.

Às fls. 26 foi determinada a intimação da parte autora para comprovar que requereu administrativamente o benefício, bem como o seu resultado, sob pena de indeferimento da inicial e extinção do feito, não tendo a parte autora cumprido a determinação judicial.

Às fls. 28/30 foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir, deixando de condenar a parte autora nas custas do processo, em razão do deferimento da gratuidade judiciária.

Em seu recurso, pleiteia a parte autora a anulação da sentença, sustentando ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura da ação.

Relatados, decido.

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que em matéria previdenciária, a busca da prestação jurisdicional não pode ser condicionada ao prévio requerimento na esfera administrativa, conforme ilustra o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido. (AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, pág. 371)"

Na esteira desse entendimento é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO RETIDO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Cabível o reexame necessário, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, se a sentença condenatória não estabelece o valor do benefício concedido, faltando parâmetro seguro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. 2. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária, especialmente em se tratando de pretensão que não tem encontrado acolhida na esfera administrativa. Prevalência do princípio do amplo acesso ao Poder judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. 3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS. 4. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º). 5. Cumprida a carência e os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Agravo retido interposto pelo INSS desprovido. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos." (TRF3 - Proc. 2007.03.99.049506-5, Rel. Desemb. Federal Jediael Galvão, 10ª Turma, DJU DATA:02/04/2008 PÁGINA: 767)

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO. I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido. (TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)"

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Dessarte, com esteio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação interposta e anulo a r. sentença, para determinar o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE RODRIGUES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00122-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 06.11.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento do filho da autora em 17.07.04.

O MM. Juízo "a quo" condenou a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário sob o fundamento do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou a autarquia pugnando pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade.

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

Apenas da segurada contribuinte individual e especial a carência é de 10 (dez) meses, de acordo com o art. 25, III, o § único do art. 39, ambos da L. 8.213/91, e o art. 93, § 2º do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o art. 93, § 2º, do D. 3048/99 (RPS) que é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada, porque presta serviço de natureza rural, em caráter não eventual, a agenciador de mão-de-obra, constituído como pessoa jurídica, observado que, quando o agenciador não estiver constituído como pessoa jurídica, o bóia-fria e o agenciador são considerados empregados do tomador de serviços (Hermes Arrais Alencar, Benefícios Previdenciários, LEUD, ed. 2003, p. 28; André Luiz Menezes Azevedo Sette, Direito Previdenciário Avançado, Ed. Mandamentos, edição 2004, p. 146; João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro, Manual de Direito Previdenciário, LTr, 3ª edição, p. 141).

Assim, já decidi no Superior Tribunal de Justiça, consoante a decisão monocrática do REsp 543.725 PB, da lavra do Min. Paulo Medina, e o INSS reconhece e enquadra o trabalhador volante (bóia-fria) como empregado e, portanto, segurado obrigatório, consoante o disposto no art. 2º, I, c, da IN-INSS-DC 95, de 07.10.2003.

A filiação, na qualidade de segurado obrigatório, decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, caso em que a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do empregador e a respectiva fiscalização a cargo da autarquia previdenciária.

A exigência de carteira de identificação e contribuição de que cogita o art. 106 da L. 8.213/91 não pode ter outro objetivo que o de provar a inscrição, razão pela qual a trabalhadora rural precisa apenas demonstrar o exercício da atividade rural pelo lapso exigido na lei, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado, 3ª edição, p. 300).

Na espécie, a parte autora comprova que se trata de segurada empregada, enquadrada no art. 11, I, a, da L. 8.213/91, bem assim o exercício da atividade rural, por prestar serviço de volante (bóia-fria) conforme a prova oral, em caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração dos empregadores.

De efeito, quanto à exigência de prova da atividade rural, serve de início de prova material a cópia da CTPS do companheiro da autora, na qual consta a sua profissão de lavrador.

E, consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 37/38).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (bóia-fria) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, se não for possível apurar a sua remuneração integral.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.

II - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.

III - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

IV - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

V - O exercício de atividade rural deve ser comprovado nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, D. 3.048/99, RPS).

VI - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida" (AC 1999.03.99.053811-9, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2003.03.99.019154-0, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2004.03.99.015339-6, Des. Fed. Galvão Miranda; AC 2000.03.99.038579-4, Des. Fed. Walter do Amaral; AC 2005.03.99.017717-4, Des. Fed. Marianina Galante; AC 2003.03.99.013132-3, Des. Fed. Nelson Bernardes).

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício do salário-maternidade.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIELA LUCIO CETRULO RANGEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA CONCEICAO FERREIRA

ADVOGADO : GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS

No. ORIG. : 09.00.00037-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 24.03.09, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento das filhas gêmeas da autora em 15/03/2005.

O MM. Juízo "a quo" condenou a autarquia previdenciária a conceder o salário-maternidade, no período de cento e vinte dias, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de correção monetária, desde de quando seria devido o benefício, para cada filho e de juros de 1% ao mês, contados da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário sob o fundamento do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da autora não ter requerido previamente o benefício na esfera administrativa. No mérito pugna pela reforma integral da decisão recorrida. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Preliminarmente, não há que se falar em falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta E. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

No mérito, melhor sorte não assiste à recorrente.

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade.

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsas, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

Apenas da segurada contribuinte individual e especial a carência é de 10 (dez) meses, de acordo com o art. 25, III, o § único do art. 39, ambos da L. 8.213/91, e o art. 93, § 2º do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o art. 93, § 2º, do D. 3048/99 (RPS) que é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada, porque presta serviço de natureza rural, em caráter não eventual, a agenciador de mão-de-obra, constituído como pessoa jurídica, observado que, quando o agenciador não estiver constituído como pessoa jurídica, o bóia-fria e o agenciador são considerados empregados do tomador de serviços (Hermes Arrais Alencar, Benefícios Previdenciários, LEUD, ed. 2003, p. 28; André Luiz Menezes Azevedo Sette, Direito Previdenciário Avançado, Ed. Mandamentos, edição 2004, p. 146; João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro, Manual de Direito Previdenciário, LTr, 3ª edição, p. 141).

Assim, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, consoante a decisão monocrática do REsp 543.725 PB, da lavra do Min. Paulo Medina, e o INSS reconhece e enquadra o trabalhador volante (bóia-fria) como empregado e, portanto, segurado obrigatório, consoante o disposto no art. 2º, I, c, da IN-INSS-DC 95, de 07.10.2003.

A filiação, na qualidade de segurado obrigatório, decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, caso em que a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do empregador e a respectiva fiscalização a cargo da autarquia previdenciária.

A exigência de carteira de identificação e contribuição de que cogita o art. 106 da L. 8.213/91 não pode ter outro objetivo que o de provar a inscrição, razão pela qual a trabalhadora rural precisa apenas demonstrar o exercício da atividade rural pelo lapso exigido na lei, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado, 3ª edição, p. 300).

Na espécie, a parte autora comprova que se trata de segurada empregada, enquadrada no art. 11, I, a, da L. 8.213/91, bem assim o exercício da atividade rural, por prestar serviço de volante (bóia-fria) conforme a prova oral, em caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração dos empregadores.

De efeito, quanto à exigência de prova da atividade rural, serve de início de prova material a cópia da certidão de casamento da autora, na qual consta a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 13).

Constam, ainda, a cópia da ficha de cadastro familiar da Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura de Itaporanga/SP, bem como a cópia da certidão expedida pela 56ª Zona Eleitoral de Itaporanga, que apontam a profissão de lavradora da autora (fls. 21 e 22).

E, consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 48/49).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (bóia-fria) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, se não for possível apurar a sua remuneração integral.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.

II - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.

III - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

IV - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

V - O exercício de atividade rural deve ser comprovado nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, D. 3.048/99, RPS).

VI - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida" (AC 1999.03.99.053811-9, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2003.03.99.019154-0, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2004.03.99.015339-6, Des. Fed. Galvão Miranda; AC 2000.03.99.038579-4, Des. Fed. Walter do Amaral; AC 2005.03.99.017717-4, Des. Fed. Marianina Galante; AC 2003.03.99.013132-3, Des. Fed. Nelson Bernardes).

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício do salário-maternidade.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, rejeito a preliminar e, com base no art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00238 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002602-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA TEREZA DE ALMEIDA

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 08.00.00081-2 2 Vt CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a partir da citação. As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez, com juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita a reexame necessário.

As fls.45/46 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença. Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 35/38 (prolatada em 13.05.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 27v. (19.08.2008), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de junho de 2007 (fls.05), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 18.04.1970, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.06); termo de primeiras declarações, referente ao inventário do pai da autora, falecido em 03.02.1981, onde consta a profissão de lavradores do marido e dos irmãos da autora e onde consta entre os bens deixados os direitos possessórios sobre uma gleba de terras situada no Bairro do Turvo dos Almeidas, com área de 34,10 hectares, cadastrado no INCRA sob o nº 637.017.011.916 (fls.07); declaração para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura e Reforma Agrária - INCRA, datado de 28.12.1992, em nome do marido da autora, referente ao Sítio Almeida, situado no município de Capão Bonito - SP, com área de 7,0 há, cadastrado sob o nº 6370170119324, onde consta a produção de milho (fls.08), recibos de entrega da declaração do ITR dos exercícios de 2002 e 2004, em nome do marido da autora, referentes a imóvel situado no município de Capão Bonito - SP, com área de 6,5 há, cadastrado no INCRA sob o nº 610011005711-0 (fls.09/10); certificados de cadastro de imóvel rural - CCIR 2000/2001/2002 e 2003/2004/2005, em nome do marido da autora, referentes ao Sítio Almeida, situado no município de Capão Bonito - SP, com área de 7,0 há, cadastrado sob o nº 6100110057110 (fls.11); notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora e outro, emitidas em 13.12.2002 e 11.10.2006, onde consta a comercialização de jiló, tomate, pepino, pimenta, abóbora e pêssego (fls.12/14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFESSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades

inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 39/40).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002653-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA EMILIA DA SILVA

ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00030-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 02.03.09, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento das filhas da autora em 18.03.2005 e em 28.03.2008. O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido sob o seguinte fundamento (fls. 44/45): "(...) Quando falamos em benefício temporário, como o salário-maternidade, a situação é diversa. Os requisitos estavam presentes na época da gravidez e não mais. A segurada deveria tê-lo requerido perante o INSS e, no caso de este negá-lo, viria a Juízo, uma vez surgida sua pretensão, pelo direito violado. A autora, a fls. 2, alegou que o INSS sumariamente rejeitou sua pretensão, sob a alegação de que a documentação apresentada era insuficiente para qualificá-la como segurada especial. É sabido na região que os trabalhadores rurais não comparecem ao INSS, mesmo porque nesta Comarca não existe posto de atendimento. Ademais, não há comprovação alguma de que o pedido tenha sido feito e negado pela Autarquia, o que deveria ter vindo por documentos com a inicial. Não há cabimento em se pedir agora um benefício que poderia ter sido pedido para substituir o salário da segurada, em duas oportunidades, há quatro e há um ano e não o foi por sua inércia. Não há mais causa jurídica para isso."

Apelou a autora alegando ser inócuo o prévio pedido administrativo perante o INSS, bem como a inocorrência da prescrição. Pleiteou a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem para a realização da oitiva das testemunhas requerida na inicial, uma vez que há início de prova material juntada aos autos.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Inicialmente, não há que se falar em necessidade de prévio requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta E. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Por outro lado, na espécie, aplica-se o parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, vigente à época do nascimento das filhas da autora, que estabelece:

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito de menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

É dominante a jurisprudência desta Eg. Corte a tal respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 103, PAR. ÚNICO, DA L. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. I - Se o segurado deixa de exigir o pagamento do salário-maternidade no prazo quinquenal fixado pelo parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, prescreve a cobrança do benefício. II - Apelação desprovida." (AC 2006.03.99.008832-7, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2000.03.99.038083-8, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2003.03.99.016235-6, Des. Fed. Santos Neves; AC 2006.03.99.000162-3, Des. Fed. Leide Polo).

À vista disso, não se encerrou o prazo quinquenal, tendo em vista que o nascimento das filhas da parte autora ocorreu em 18.03.2005 (fls. 11) e em 28.03.2008 (fls. 12) e o ajuizamento desta demanda deu-se em 02.03.2009 (fls.02).

Cabe frisar que não basta a prova testemunhal, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Posto isto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida na inicial a fim de complementar a prova documental, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIZETE APARECIDA DE CARVALHO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00123-6 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 07.11.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento do filho da autora em 05.07.06.

O MM. Juízo "a quo" condenou a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário sob o fundamento do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou a autarquia pugnando pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade.

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

Apenas da segurada contribuinte individual e especial a carência é de 10 (dez) meses, de acordo com o art. 25, III, o § único do art. 39, ambos da L. 8.213/91, e o art. 93, § 2º do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o art. 93, § 2º, do D. 3048/99 (RPS) que é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada, porque presta serviço de natureza rural, em caráter não eventual, a agenciador de mão-de-obra, constituído como pessoa jurídica, observado que, quando o agenciador não estiver constituído como pessoa jurídica, o bóia-fria e o agenciador são considerados empregados do tomador de serviços (Hermes Arrais Alencar, Benefícios Previdenciários, LEUD, ed. 2003, p. 28; André Luiz Menezes Azevedo Sette, Direito Previdenciário Avançado, Ed. Mandamentos, edição 2004, p. 146; João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro, Manual de Direito Previdenciário, LTr, 3ª edição, p. 141).

Assim, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, consoante a decisão monocrática do REsp 543.725 PB, da lavra do Min. Paulo Medina, e o INSS reconhece e enquadra o trabalhador volante (bóia-fria) como empregado e, portanto, segurado obrigatório, consoante o disposto no art. 2º, I, c, da IN-INSS-DC 95, de 07.10.2003.

A filiação, na qualidade de segurado obrigatório, decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, caso em que a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do empregador e a respectiva fiscalização a cargo da autarquia previdenciária.

A exigência de carteira de identificação e contribuição de que cogita o art. 106 da L. 8.213/91 não pode ter outro objetivo que o de provar a inscrição, razão pela qual a trabalhadora rural precisa apenas demonstrar o exercício da atividade rural pelo lapso exigido na lei, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado, 3ª edição, p. 300).

Na espécie, a parte autora comprova que se trata de segurada empregada, enquadrada no art. 11, I, a, da L. 8.213/91, bem assim o exercício da atividade rural, por prestar serviço de volante (bóia-fria) conforme a prova oral, em caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração dos empregadores.

De efeito, quanto à exigência de prova da atividade rural, serve de início de prova material a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, na qual consta a sua profissão de trabalhadora rural (fls. 10).

E, consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 38/39).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (bóia-fria) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, se não for possível apurar a sua remuneração integral.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.

II - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.

III - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

IV - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

V - O exercício de atividade rural deve ser comprovado nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, D. 3.048/99, RPS).

VI - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida" (AC 1999.03.99.053811-9, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2003.03.99.019154-0, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2004.03.99.015339-6, Des. Fed. Galvão Miranda; AC 2000.03.99.038579-4, Des. Fed. Walter do Amaral; AC 2005.03.99.017717-4, Des. Fed. Marianina Galante; AC 2003.03.99.013132-3, Des. Fed. Nelson Bernardes).

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício do salário-maternidade.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 3221/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.12.001344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e adesivo da autoria em ação declaratória ajuizada em 01.03.01, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 16.01.08, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 02/02/1961 a 30/07/1976, e condena o INSS a expedir a competente certidão e ao pagamento dos honorários advocatícios no montante de 8% sobre o valor da causa.

A Autarquia Previdenciária apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

O autor apelou adesivamente pleiteando a majoração da verba honorária.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Cabe anotar, logo de início, que não se desconhece a posição jurisprudencial e os comandos normativos que impõem os recolhimentos das contribuições previdenciárias do tempo laborado e subordinado ao Regime Geral da Previdência Social, para o fim de adição desse tempo trabalhado com o período vinculado a regime diverso daquele, no caso, o regime estatutário dos servidores públicos.

Contudo, também é de se registrar que o pleito em questão trata-se tão somente de reconhecimento de tempo de serviço desempenhado no campo e sua averbação junto ao Instituto Nacional de Previdência Social - INSS, com a consequente expedição da certidão respectiva.

Desse modo, não há como se negar a apreciação do pedido, posto que não se discute neste feito a contagem recíproca.

O autor nascido em 02/02/1947, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de janeiro de 1960 a 30 de junho de 1976, para efeito de averbação de tempo de serviço e, em momento oportuno, se for o caso, a contagem recíproca em regime diverso.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação Militar emitido em 13.05.75, constando que o autor qualificado com a profissão de lavrador foi dispensado do Serviço Militar inicial em 1974 - fls. 12;
- b) cópia da Certidão emitida pelo Juízo Eleitoral constando que o autor foi inscrito na Zona Eleitoral em 13.03.1968, com a profissão de lavrador - fls. 13;
- c) cópia da Nota Fiscal de Produtor rural emitida pelo genitor do autor, em 20.03.72 - fls. 14;
- d) cópia da Certidão emitida pelo Segundo Serviço de Registro de Imóveis de Presidente Prudente-SP, constando que o genitor do autor adquiriu um lote rural de terras, pela escritura lavrada em 15.07.1949 - fls. 18;
- e) cópia da Certidão de Matrícula Imobiliária constando que o genitor do autor vendeu o lote de terra rural por escritura de 07.05.84 - fls. 16.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período 02/02/1961 a 30/07/1976 (fls. 52).

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.

I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.

II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.

III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j.06.10.2009, Dje 26.10.2009)

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural no período já mencionado de 02/02/1961 a 30/07/1976.

Por conseguinte, o aludido tempo de serviço é de ser averbado nos cadastros do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para posterior expedição da certidão, não podendo a Autarquia Previdenciária escusar a emití-la.

Nessa esteira transcrevo parte do voto proferido pelo Desembargador Federal Castro Guerra, no julgamento da AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, verbis:

"O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da CF/88, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo

Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos". (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence).

Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia carece de legitimidade para opor-se à certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

Em sendo caso de servidor público, sempre quem tem essa legitimidade é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da L. 9.796/99, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão.

É de bom tom salientar o parágrafo 9º do artigo 201, acrescentado pela Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201.

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

São regras distintas, uma, auto-aplicável e de eficácia plena: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública ..."; outra, de eficácia contida: "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Absolutamente claras as regras, sobre elas se pronunciou o Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP:

"À minha leitura, o artigo 202, § 2º, CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca.

Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais". (RTJ 152/650).

Em caso assemelhado, o Supremo Tribunal Federal vem de decidir em fevereiro de 2006:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão" (RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence).

Destarte, a legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca.

No entanto, nada impede seja mencionada a falta de indenização na certidão: nesse caso, a autarquia o fará por iniciativa própria, ou seja, sem que tal restrição resulte do dispositivo da sentença.

É que, não bastasse a falta de legitimidade do INSS, de acordo com o art. 128 da lei processual, o juiz há de decidir a lide nos termos em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte, por isso mesmo é de rigor a correlação entre o pedido e a sentença.

Ainda que tais questões tenham sido suscitadas, discutidas e decididas no processo, o foram na fase da motivação da sentença, por isso adverte Cândido Rangel Dinamarco:

"O Código de Processo conceitua mal o dispositivo da sentença, ao dizer que nele 'o juiz resolverá as questões que as partes lhe submeterem' (art. 458, inc. III). Resolver questões é coisa que ele já terá feito na segunda parte da sentença, ou seja, na motivação, onde é exposta a síntese dialética resultante do confronto entre teses e antíteses colocadas pelas partes mediante sua participação contraditória no processo. (...) O juiz resolve questões na motivação e decide a lide na parte dispositiva da sentença. Quando diz 'isto posto, julgo procedente a ação e condeno o réu ...', ele não está decidindo questão, ou questões: já as havendo decidido todas, o juiz está agora chegando à essência de sua função e dando o arremate de seu serviço jurisdicional, julgando a causa, a pretensão, o mérito ou (segundo Carnelutti) compondo a lide. Resolver o mérito não é o mesmo que resolver as questões de mérito". (grifos originais e nossos)

De modo que a questão apenas suscitada no curso do processo pela autarquia sobre estar desobrigada de certificar, sem a indenização, se fosse resolvida nesta oportunidade implicaria dar outro desfecho à lide, transgredindo ampliativamente o provimento jurisdicional já prestado, sem assegurar, nos termos do inciso LV do art. 5º da Constituição, ao embargado o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."

O julgamento do feito supra referido, pela 10ª Turma desta Corte, resultou na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE DO INSS PARA EXIGIR PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF. QUESTÕES SUSCITADAS. RESOLUÇÃO. OPORTUNIDADE.

Se o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, é destinado ao regime geral da Previdência Social, descabe o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem.

Precedentes do STF.

Na motivação da sentença resolvem-se as questões de mérito; reserva-se ao dispositivo a decisão da lide. Constituiria transgressão ampliativa do provimento acrescentar decisão sobre restrições à certidão de tempo de serviço a ser expedido, sem observância do devido processo legal.

Apelação da autarquia parcialmente provida." (AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, 10ª Turma, j. 10/07/2007, DJU 25.07.2007 pág. 921)

Colaciono ainda, outra ementa de recente julgado da Terceira Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO PELO INSS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STF.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem.

Precedentes do STF.

Viola o art. 201, § 9º, da Constituição Federal de 1988, a decisão que desobriga da indenização, se o tempo certificado for utilizado na obtenção de benefício em regime próprio.

Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente e ação originária parcialmente procedente." (AR - 1109 - Proc. 2000.03.00.022982-7/SP, 3ª Seção, j. 28.05.2009, DJF3 CJ2 13.08.2009 pág. 331)

Ademais, o Colendo Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quanto a questão concernente à emissão, pelo INSS, da Certidão de Tempo de Serviço dos trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social, in verbis:

"EMENTA: 1. O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. 2. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão."(RE 433305/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 14.02.2006, DJ 10.03.2006 pp0030)

Em relação a verba honorária, esta fica arbitrada em 10% do valor da causa, a teor dos §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e será atualizado na forma da Súmula STJ 14.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia e **dou parcial provimento** ao apelo adesivo do autor tão somente para elevar a verba honorária à 10% do valor da causa, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rural do autor a partir de 02/02/1961 a 30/07/1976, bem como a determinação para expedição da certidão competente, nos termos em que explicitado.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.019273-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA GRIMARI ANTONIO
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00159-2 1 Vr MONTE MOR/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada em honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que preenche os requisitos necessários à concessão do amparo assistencial, a saber: comprovou incapacidade para o trabalho e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 263/272.

Em parecer de fl. 280/282, a i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo parcial provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 154/156 atestou que a autora *padece de diabetes mellitus e cardiopatia hipertensiva*, com conseqüente *incapacidade total e permanente e sem condições de reabilitação profissional*.

Ademais, observa-se que a demandante, nascida em 13.02.1938 (fl. 09) completou sessenta e cinco anos de idade em 13.02.2003, implementando o requisito etário no curso da ação.

Comprovada a incapacidade da autora, bem como preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 27.08.2007 (fl. 169/171), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ela, seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo e um filho portador de deficiência que recebe benefício assistencial. Nesse caso, faz-se mister observar o disposto no art. 34, da Lei 10.741/2001:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

A Lei determina, portanto, a exclusão da renda proveniente de benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar *per capita* de outro idoso na mesma família. Ainda que tal norma, dado o seu caráter especial, não trate, especificamente, do deficiente físico que recebe benefício assistencial, tem-se que ela estabelece critério objetivo a ser utilizado na aferição da hipossuficiência econômica, que deve ser aplicado analogicamente aos casos de benefício por incapacidade, vez que a equiparação entre idosos e portadores de deficiência para fins de proteção da assistência social é feita pela própria Constituição da República (art. 203, V). Destarte, infere-se que o benefício assistencial recebido pelo filho da autora não integra o seu rendimento familiar para cômputo do limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Outrossim, ainda que a renda familiar *per capita* seja, *in casu*, superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, deve-se observar que se trata de família composta por dois idosos e um adulto portador de deficiência, havendo, portanto gastos específicos que tornam insuficiente o rendimento aferido.

O fato de um dos cônjuges perceber aposentadoria no valor de um salário mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e do seu marido, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange a comprovação da incapacidade e ao implemento da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que comprovou a incapacidade da autora (10.11.2006, fl. 156).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, do E. STJ, em sua redação atualizada, e consoante entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da data do laudo médico pericial (10.11.2006). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma retro mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **MARIA GRIMARI ANTONIO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 10.11.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.24.000714-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HONORIA NEVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Apelação do INSS. Recurso adesivo da parte autora. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557 do CPC. Deficiência demonstrada. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Juros de mora. Afastamento da taxa SELIC. Honorários advocatícios. Apelação autárquica e recurso adesivo parcialmente providos. Antecipação dos efeitos da tutela mantida. Reforma parcial da sentença.

Aforada ação, em 11/07/2002, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade processual, sobreveio **sentença de procedência**, exarada em 12/12/2003, condenando o réu a conceder a benesse em questão, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação até 31/12/2003 e, a contar de janeiro/2003, pela taxa SELIC respeitado o percentual de 1% ao mês, e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, observado o verbete 111 da Súmula do C. STJ. Ordenou, por fim, o reembolso, pelo INSS, dos valores referentes aos honorários das perícias médica e social e antecipou os efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício em 30 (trinta) dias (fs. 85/96).

Inconformado, o INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pela concessão de efeito suspensivo a seu recurso e, no mérito, pela reforma total do julgado singular, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à outorga da benesse postulada. Pleiteou, no caso de manutenção da sentença, que o termo inicial fosse fixado na data do laudo médico pericial; a aplicação de correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91; o afastamento da taxa SELIC ao cômputo dos juros moratórios; e a redução do percentual da verba honorária. Ao final, prequestionou a matéria, para fins recursais (fs. 101/115).

A parte autora, por sua vez, ofertou recurso adesivo, com vistas à majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor das prestações vencidas até a efetiva implantação do benefício (fs. 129/133).

Com contrarrazões (fs. 121/127 e 139/144), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde a I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento dos recursos (fs. 148/160).

Encaminhado o feito ao Gabinete da Conciliação, o INSS peticionou, informando a impossibilidade de propor acordo, ao argumento de que a renda familiar superaria o limite legal estabelecido (fs. 163).

Decido.

Por primeiro, entendo ter restado superada a questão em torno dos efeitos do recebimento do apelo, tendo em vista a superveniência do provimento exarado a f. 119.

Anote-se, outrossim, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial (Súmula nº 253 do C.STJ).

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) **ou** padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, frente as suas condições pessoais, bem assim ao que restou constatado no laudo médico pericial de fs. 52/54. Com efeito, verifica-se da aludida peça que a vindicante é portadora de "**OSTEOARTROSE DE COLUNA VERTEBRAL LOMBAR + DIABETES MELLITUS + LABIRINTOPARIA + SÍNDROME DISPÉTICA**", apresentando incapacidade total e definitiva ao trabalho que a postulante exercia (rurícola). Conforme destacado pelo perito, "**...a patologia da coluna vertebral que é a responsável pela limitação laboral da paciente e que cujas alterações verificadas a impede de prosseguir em qualquer atividade laboral que exija esforço físico e deambulação plena.**"

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir, agora, se a solicitante podia ter a subsistência provida por si própria ou por seus familiares.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se o/a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido revela que o/a proponente possui baixo padrão socioeconômico.

Deveras, constata-se do aludido relatório, datado de 09/06/2003, que a proponente vivia, à época, com seu companheiro, Iparco Rogério de Oliveira, de 70 anos e 04 (quatro) filhos, dos quais apenas um estava auferindo rendimento naquela ocasião, trabalhando como borracheiro. Os outros, um era menor de idade e os outros dois laboravam como diaristas, na zona rural, porém, se encontravam sem trabalho. Observa-se, ainda, que a família residia em casa cedida, sendo que a renda familiar provinha do benefício previdenciário percebido pelo convivente da autora, no valor de um salário mínimo e do salário de R\$ 70,00 (setenta reais) recebido pelo único dos filhos que estava laborando naquela oportunidade (fs. 61/66).

É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (unidade mononuclear composta pelo conjunto de pessoas arroladas no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.720/1998, desde que vivam sobre o mesmo teto, sendo elas: a) o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; b) pais; c) o irmão não-emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido - §1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei nº 9.720/98), conclui-se que a demandante não possui qualquer renda.

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN nº 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99).

Fato, porém, é que, a despeito da assentada constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, outros parâmetros existem à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial, tais como estudo social, auto de constatação e depoimentos testemunhais, conforme recente orientação do C. STJ (cf., a exemplo: Edcl - AgRg - REsp nº 658.705/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fisher, j. 08/03/2005, DJU 04/04/2005; REsp nº 308711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, DJU 10/03/2003).

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos, eventualmente, suplantem o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente, provenientes do benefício percebido pelo companheiro, ainda que fossem sopesados na composição da renda familiar, seriam insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (11/12/2002 - f. 28vº), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e verbete 85 da Súmula do STJ c/c art. 219, § 5º, do CPC, n.r.), serão corrigidas monetariamente, a partir de cada vencimento, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato. Após 10/01/2003, os juros de mora, devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês (artigos 406 do CC e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional), estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ressalte-se que a taxa SELIC não se presta à atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (AC nº 784817, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 19/09/2002, v.u., DJU 03/12/2002, p. 757; AC nº 964621, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 543; AC nº 896605, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 27/09/2005, v.u., DJ 19/10/2005, p. 671).

A condenação em verba honorária de sucumbência, contra a qual se insurgiram o INSS e a parte autora, deve ser reformada para incidir no montante de 15% (quinze por cento) do valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicando-se o entendimento estabelecido no verbete 111 da Súmula do C. STJ, segundo o qual os honorários

advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp nº 701530, Quinta Turma)

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp nº 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, bem assim ao recurso adesivo da parte autora, para, respectivamente, afastar a taxa SELIC ao cômputo dos juros de mora, e majorar a verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto no verbete 111 da Súmula do C. STJ, mantendo, no mais, o julgado hostilizado. Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.006444-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS SALUSTIANO ANDRE BISPO incapaz

ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.10.05792-0 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Remessa oficial. Apelação do INSS. Incabível reexame necessário. Matéria pacificada na jurisprudência. Aplicação do art. 557 do CPC. Condição de pobreza indemonstrada. Estudo social. Ausência. Imprescindibilidade. Sentença anulada. Apelo prejudicado.

Aforada ação em 16/09/1998, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade judiciária, sobreveio **sentença de procedência**, exarada em 06/09/2002, para condenar o réu à outorga da benesse, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (NB 108.990.548-0), inclusive abono anual, bem assim ao pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária e juros de mora decrescentes, de 6% ao ano, desde a citação, honorários periciais de R\$ 300,00 (trezentos reais) e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pela extinção do feito sem resolução de mérito, considerada a falta de capacidade processual do vindicante, ante a irregularidade de sua representação. No mérito, pleiteou a reforma total do decisório, sustentando, em síntese, ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício (fs. 138/146). Com contrarrazões (fs. 149/155), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso, com a manutenção da sentença (fs. 161/164).

Decido.

Na espécie, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n. r.).

Anote-se, outrossim, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial (verbete nº 253 da Súmula do C.STJ).

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Destaco, também, que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou seja portador de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor. Necessária, ainda, a comprovação da insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

Sabe-se, outrossim, que a ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Na espécie, o MM. Juiz *a quo* entendeu pela existência de miserabilidade, supedaneando seu entendimento na cópia do procedimento administrativo carreado aos autos (fs. 58/75).

Entretanto, depreende-se, dos documentos retromencionados que a condição de miserabilidade do requerente, não chegou a ser analisada na esfera administrativa do réu, não esclarecendo, *quantum satis*, sua real situação socioeconômica.

De tal arte, ao que se delineia, a despeito do entendimento perfilhado pelo juízo *a quo*, bem assim, do decurso do tempo desde o ajuizamento da ação, essencial, no caso em comento, a elaboração de estudo social, com vistas à demonstração da precariedade das condições de vida da postulante do benefício, fornecendo maiores subsídios e elementos de convicção, acerca da situação econômica da proponente, fomentando a segurança na prestação jurisdicional, circunstâncias que denotam a importância de seu deferimento, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**" (destaquei).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ª Região, AC nº 823832, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 21/06/2004, v. u., DJU 12/08/2004, p. 537; TRF-3ª Região, AC nº 628675, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 04/10/2004, v. u., DJU 22/10/2004, p. 548; TRF-3ª Região, AC nº 825039, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19/10/2004, v. u., DJU 08/11/2004, p. 665.

Por conseguinte, a sentença, ao inibir a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação pretendida, violou os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, incorrendo em nulidade.

Dessa forma, impõe-se a anulação da sentença, a ser decretada de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, restando, em decorrência, prejudicada a análise da apelação interposta pelo ente securitário.

A contexto, anoto os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, tirados de situações parelhas: REsp nº 617144, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., DJU 12/3/2007, p. 218; REsp nº 449308, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., DJU 04/12/2006, p. 354; AGREsp nº 841802, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., DJU 09/10/2006, p. 302.

Tais as circunstâncias, anulo, de ofício, a sentença, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, dou por prejudicada a apelação interposta pela autarquia, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para produção de estudo social, prosseguindo-se o feito, em seus ulteriores termos, inclusive com a regularização da representação processual da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.11.002182-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA DE JESUS SOARES LIMA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Remessa oficial. Apelação do INSS. Preliminar de incabimento de antecipação dos efeitos da tutela. Inaplicável, no caso, a disposição sobre o reexame necessário. Matéria pacificada. Aplicação do art. 557 do CPC. Deficiência demonstrada.

Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Juros de mora. Erro material corrigido. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação autárquica a que se nega seguimento. Sentença mantida em parte.

Aforada ação em 18/06/2003, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento de gratuidade judiciária e concessão de tutela antecipada (fs. 100/103), sobreveio **sentença de procedência**, exarada a 21/01/2005, para condenar o réu à outorga da benesse postulada, no valor de um salário mínimo, desde 05/11/2002, data do requerimento administrativo, bem assim ao pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e juros de mora, de 12% ao ano, a contar da citação, e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (art. 20, § 4º, do CPC).

A sentença foi submetida ao reexame necessário (fs. 113/118).

Inconformado, o ente securitário apelou, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela total reforma do julgado singular, sustentando, em síntese, ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Pleiteou, no caso de manutenção da sentença, a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica e a redução dos honorários advocatícios, para 5% do valor da condenação. Ao final, prequestionou a matéria, para fins recursais (fs. 122/131).

Com contrarrazões (fs. 135/138), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fs. 142/143).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, o INSS peticionou, informando a inviabilidade de propor acordo, argumentando que a autora não era deficiente e, portanto, não faria jus ao benefício (fs. 146/147), retornando-me o feito para apreciação do recurso.

Decido.

Na espécie, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n. r.).

Anote-se, outrossim, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial, a teor da Súmula nº 253 do C.STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas na jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhes seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Destaco, também, que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Consoante se vê do relatado, o ente securitário pugna pela revogação da tutela antecipada, ao argumento de que não cabe sua concessão em face da Fazenda Pública, pois, além de ser incompatível com a previsão do art. 475, II, do CPC, é evidente o risco de prejuízo irreparável, considerada a irreversibilidade do provimento antecipativo.

Ora, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04, a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).

No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.

Por outro lado, é cediço que, a teor do art. 475 do CPC, somente as sentenças proferidas, desfavoravelmente, ao INSS se submeteriam ao duplo grau obrigatório, na hipótese de o valor da condenação ou do direito controvertido exceder 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º). Como, no caso, considerado o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, a condenação não suplantaria 60 (sessenta) salários mínimos, não frutifica o argumento deduzido pela autarquia previdenciária.

No tocante à suspensão da tutela, dada a inviabilidade de recuperação dos valores despendidos, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da tênue linha, *in casu*, a contrapor, de um lado, o bem jurídico-patrimonial, e de outro, questão de nítido caráter famélico.

Dessarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência, da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.

Em face disso, rejeito a preliminar argüida, e passo ao exame do mérito.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, frente a suas condições pessoais e a enfermidade de que padece, eis que portadora de "*Esquizofrenia Paranóide (F 20.0)*", doença irreversível e que gera, inclusive, perda de consciência transitória, encontrando-se incapacitada ao exercício de atividade laboral, conforme constou do laudo médico pericial (fs. 97/99).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir, agora, se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o auto de constatação resultante da diligência empreendida na residência da requerente em 17/06/2004 (fs. 83/88), revelou que a proponente possui baixo padrão socioeconômico.

Deveras, observa-se do relato do oficial de justiça avaliador, que a requerente vivia na companhia de um tio, Isaías Barbosa, então com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, e uma neta, Graziela Lima de Sá, à época com 04 (quatro) anos, os quais não possuíam renda fixa, pois o tio da autora se encontrava desempregado.

Constatou-se, ainda, que a postulante teve 07 (sete) filhos, porém, nenhum deles colaborava com seu sustento, por falta de condições financeiras. Constatou, também, do relatório acerca da situação socioeconômica da autora, que a família sobrevivia "*graças a uma cesta básica doada mensalmente pela Igreja Presbiteriana Independente, à qual a Sr^a. Terezinha pertence, na qual vem, dentre outros itens básicos, arroz, feijão, óleo vegetal, açúcar, farinha de milho e sal, mas não é suficiente para o sustento no mês; quando acaba, a família se vê forçada a se alimentar de farinha de mandioca, pura, e, quando não, de uma sopa de macarrão.*"

Por outro lado, é cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (§1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei nº 9.720/98), conclui-se que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social.

Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN nº 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99).

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Deveras, além da renda familiar inexistente, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir de 05/11/2002, data do requerimento administrativo, consoante estabelecido na sentença.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios incidem à ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato. Após 10/01/2003, os juros de mora, devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês (arts. 406 do CC e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional), estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência, contra a qual se insurgiu o INSS, deve ser mantida, porque conforme o art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil e verbete 111 da Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, inc. I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp nº 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, constato a existência de erro material na sentença, corrigindo-o, de ofício, para determinar o cômputo dos juros de mora, na forma explicitada neste decisório; **não conheço** da remessa oficial; e, por fim, rejeito a preliminar arguida pelo INSS, em seu apelo, ao qual **nego seguimento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, mantendo, no mais, o julgado recorrido.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.009531-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DINORAH SINATORA (= ou > de 65 anos) e outros

: MARIA DA GLORIA MARINO

: ROBERTO RODRIGUES

: CAETANO MORUZZI

ADVOGADO : JOSE GUILHERME ROLIM ROSA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF: 23/2/2010

Data da citação: 26/1/2004

Data do ajuizamento: 31/10/2003

Parte: MARIA DA GLORIA MARINO

Nro.Benefício: 0280421710

Nro.Benefício Falecido:

Parte: ROBERTO RODRIGUES

Nro.Benefício: 0681450576

Nro.Benefício Falecido:

Parte: CAETANO MORUZZI

Nro.Benefício: 0250128578

Nro.Benefício Falecido:

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção do salário-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Procedência.

Aforada ação, em face do INSS, objetivando: a) revisão da renda mensal inicial, mediante a aplicação do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994; e b) reajustamento, pelo índice integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, relativamente aos autores Maria da Glória Marino, Roberto Rodrigues e Caetano Moruzzi, condenando o INSS a aplicar o índice de 39,67%, atinente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição que serviram de base para cálculo das benesses, e de improcedência no tocante ao pedido da autora Dinorah Sinatora, para reajustamento do seu benefício pelo IRSM de janeiro e fevereiro/94, ensejando apelo da autarquia ré.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Existentes contra-razões.

Decido.

Na espécie, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerando que a matéria, objeto da presente ação, encontra-se sumulada nesta Corte, sendo aplicável, ao presente caso, o quanto disposto no § 3º do art. 475 do CPC.

Anote-se, por oportuno, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, consoante disposto no art. 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. Quanto à alegação de decadência do direito das autoras à revisão pleiteada, observo que o prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP nº 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

Superada essa questão, improcede a tese esposada no apelo exteriorizado pelo INSS, pelos motivos a seguir expostos.

O art. 202, *caput*, da CR/88, em sua redação original, anterior à EC nº 20/98, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, cometendo, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à CR/88, o art. 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, fixou o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei nº 8.542/92 (art. 9º, § 2º), por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição.

Cumprir observar que a Lei nº 8.880/94, fruto da conversão das MPs nºs 434, 457 e 482/94, determinou (art. 21, *caput* e § 1º), que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994.

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício do autor.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da CR/88, in verbis:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/6/2003, pág.349; Resp nº 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou sumulada nesta Corte, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário." (verbete 19).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios incidem, mensalmente, à taxa legal, de forma decrescente, a partir da citação, estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Quanto à verba honorária de sucumbência, deve ser mantida a sentença, porque conforme o art. 21, *caput*, do CPC.

O INSS é isento das custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, quando esta for vencedora e não beneficiária da justiça gratuita (arts. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n. r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida.

Como os recursos excepcionais não comportam, em tese, recebimento no efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia integral da presente decisão e demais documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata revisão do benefício, independentemente de seu trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.010067-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ JOSE DE ALMEIDA

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS

No. ORIG. : 03.00.00003-8 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Vistos.

Tratam-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente ação de percepção de benefício previdenciário, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com a declaração do tempo de trabalho rural nos períodos de 25.08.1952 a 31.12.1974 e 31.08.1980 a 31.08.1997.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de agosto de 1954 a dezembro de 1974, bem como novembro de 1980 a dezembro de 1985, como labor rural para efeito de contribuição, exceto para fins de carência e determinou ao INSS o pagamento da aposentadoria integral por tempo de contribuição, no valor mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, a partir da citação (24.03.2003), acrescidos de juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês e correção monetária desde a data da citação (24.03.2003). Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações em atraso, apuradas entre a data da citação e o trânsito em julgado da sentença. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia requerendo, a reforma da r. sentença, sustentando a ausência de início de prova material comprobatória dos períodos trabalhados como rurícola, bem como a inexistência do recolhimento das contribuições previdenciárias, o que impede a contagem desse tempo de serviço para fins de benefício. Aduziu, ainda, que o período da atividade rural, se reconhecido, não pode ser considerado para efeito de carência. Requereu, por fim, a improcedência da ação.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido nos períodos de agosto de 1954 a dezembro de 1974, bem como novembro de 1980 a dezembro de 1985, para, somado aos períodos incontestados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento do autor, em 18.12.1965, onde consta sua profissão como lavrador (fls.16); título de eleitor do autor, emitido em 24.08.69, onde consta sua profissão como lavrador (fls.17); Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor, com registros nas funções de ajudante de serraria, queijeiro, servente, operador de serra e armador, entre os anos de 1.975 e 1980 e 1997 e 1.998 (fls.18/19); carnês de guia de recolhimento do contribuinte individual de dezembro de 1987 a dezembro de 1999 (fls.33/40) e declaração, com firma reconhecida, de pessoas que informam que o autor trabalhou como lavrador até a década de 70, de forma ininterrupta, e no período de 1980 a 1997 (fls.51).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no REsp nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls.192/194).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período em que houve contribuições, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor nos períodos de agosto de 1954 a dezembro de 1974, bem como novembro de 1980 a dezembro de 1985.

No que tange ao pedido de concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, dispõe o artigo 201, § 7º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que, cabe ao segurado cumprir 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; não havendo que se falar em idade mínima ou cumprimento de "pedágio".

Do mesmo modo se encontra a Instrução Normativa nº 118/2005 do INSS, que, em seu artigo 109, disciplina a concessão da aposentadoria integral, sem as exigências do art. 9º, incisos I (idade mínima) e II ("pedágio"), da EC nº 20. *in verbis*:

"Art. 109 - Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, RESP 797.209/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 16.04.2009, DJ 18.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg nos EDcl no AI 724.536/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.03.2006, DJ 10.04.2006).

Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido (períodos de agosto de 1954 a dezembro de 1974 e de novembro de 1980 a dezembro de 1985), e observados os demais períodos incontroversos de trabalho e de contribuição ao INSS (Carteira de Trabalho e Previdência Social, com registros de atividade urbana - fls.18/19; CNIS - fls.74 - de 08.01.1975 a 31.05.1976, de 01.05.1976 a 01.03.1977, de 13.04.1977 a 21.11.1978, de 08.10.1979 a 30.08.1980, 01.09.1997 a 07.05.1998 e de 01.19.1998 com demissão em aberto e carnês de guia de recolhimento do contribuinte individual - de 01.12.1987 a 31.08.1997, de 01.05.1998 a 31.08.1998 e de 01.09.1999 a 31.12.1999 - fls.33/40), o autor completou 44 (quarenta e quatro) anos 08 (oito) meses e 03 (três) dias de tempo de serviço, até a data do último recolhimento individual informado - fls.33 (31.12.1999), suficientes à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Observa-se, ainda, que o autor cumpriu a carência durante o tempo em que efetuou recolhimentos à previdência social na qualidade de contribuinte individual, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço do período de rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício corresponde à data da citação (24.03.2003 - fl.48), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão do autor, consoante a orientação da 10ª Turma a respeito da matéria (v.g. AC 2006.03.99.024783-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJ 03.10.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da data da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior

Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na r. sentença.

Indevidas as custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor (fls. 40).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado LUIZ JOSE DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 24.03.2003 (data da citação - fls.48), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.027872-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CELIA MODESTO incapaz

ADVOGADO : JOSE LUIS CABRAL DE MELO

REPRESENTANTE : FRANCISCO MODESTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP

No. ORIG. : 02.00.00096-2 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial a pessoa deficiente. Sentença de procedência. Apelação do INSS. Estudo social. Ausência. Imprescindibilidade. Sentença anulada.

Aforada ação em 25/07/2002, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade processual, sobreveio **sentença de procedência**, exarada em 05/11/2003, condenando o réu a outorga da benesse em questão, no valor de um salário mínimo, a partir de 08/04/1997, bem assim ao pagamento dos valores atrasados, corrigidos monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidos de juros de mora, a contar da citação. Condenou-o, também, a restituir eventuais custas e despesas processuais dispendidas pela autora, e a pagar os honorários periciais, fixados em 02 (dois) salários mínimos, e a verba honorária de sucumbência, arbitrada em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, pugnando pela reforma do julgado, alegando, preliminarmente, irregularidade na representação processual da autora, visto que a procuração deveria ter sido outorgada pela vindicante, representada por seu pai e curador, e não diretamente por este. Requereu, quanto a esse ponto, a intimação da apelada para regularizar o defeito apontado, sob pena de extinção do feito. No mérito, sustentou, em síntese, o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial, no tocante à hipossuficiência da postulante. Pleiteou, no caso de manutenção da sentença, a fixação da verba honorária em percentual, incidente sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, e a redução dos honorários periciais, posto que, além de ser vedada a vinculação do salário mínimo para qualquer efeito, aludido montante mostrou-se excessivo. Ao fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo autárquico.

Decido.

Na espécie, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n. r.).

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei n.º 10.741/2003) **ou** seja portador de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor. Necessária, ainda, a comprovação da insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

Sabe-se, outrossim, que a ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Na espécie, o MM. Juiz *a quo* entendeu pela existência de miserabilidade, supedaneado na prova oral amealhada (fs. 84/85).

Entrementes, depreende-se, dos autos, que os depoimentos colhidos restaram inconclusivos, não esclarecendo, *quantum satis*, a real situação socioeconômica da promovente.

De tal arte, ao que se delineia, a despeito da oitiva de testemunhas, essencial, no caso em comento, a elaboração de estudo social, com vistas à demonstração da precariedade das condições de vida da postulante do benefício, fornecendo maiores subsídios e elementos de convicção, acerca da situação econômica da proponente, fomentando a segurança na prestação jurisdicional, circunstâncias que denotam a importância de seu deferimento, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Confira-se, nesse sentido, o paradigma seguinte, em caso por mim relatado: AC 1031747, j. 28/3/2006, v.u., DJU 12/7/2006, p. 627 a 789.

Por conseguinte, a sentença, ao inibir a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação pretendida, violou os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, incorrendo em nulidade.

Dessa forma, impõe-se a anulação da sentença, a ser decretada de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, restando, em decorrência, prejudicada a análise da apelação interposta pelo ente securitário.

A contexto, anoto os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, tirados de situações parelhas: REsp nº 617144, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., DJU 12/3/2007, p. 218; REsp nº 449308, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., DJU 04/12/2006, p. 354; AGREsp nº 841802, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., DJU 09/10/2006, p. 302.

Tais as circunstâncias, anulo, de ofício, a sentença, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, dou por prejudicada a apelação interposta pela autarquia, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para produção de estudo social, prosseguindo-se o feito, em seus ulteriores termos, inclusive com a regularização da representação processual da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.03.000394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA FAUTA PINHEIRO

ADVOGADO : LUIZ ALBERTO SPENGLER e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para recalcular o valor inicial do benefício previdenciário de pensão por morte decorrente de aposentadoria por idade, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação da ORTN/OTN, nos termos do art. 1º, da Lei 6.423/77.

A aposentadoria por idade do "*de cujus*" foi concedida em 01.10.85 (fls. 97).

A r. sentença recorrida, de 14.02.08, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício nº 77.865.831-7 em nome de Jovino Pinheiro, atualizando os salários-de-contribuição, aplicando a variação da ORTN/OTN/BTN na correção dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos, com a consequente repercussão financeira no benefício de pensão por morte da autora, bem como a pagar o valor relativamente às diferenças de prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, acrescidos de juros de 1% ao mês, a partir da citação, e correção monetária, e honorários advocatícios de 15% sobre o montante vencido.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, que a aposentadoria por idade resultou de conversão do benefício de aposentadoria por invalidez e que esta, por sua vez, era anterior à Lei nº 6.423/77. Caso mantida a r. sentença, pleiteia, ao menos, a redução dos honorários advocatícios e dos juros de mora.

Sem contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não procede a alegação da autarquia, pois como informa em seu recurso, a aposentadoria por invalidez, decorrente do benefício de auxílio-doença, foi cessada a partir de 16.04.79, em razão de seu retorno ao trabalho. Somente em 01.10.83 é que lhe foi concedida a aposentadoria por idade, não se podendo afirmar que esta seja decorrente da aposentadoria por invalidez.

Quanto à matéria de fundo, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, devem ser corrigidos apenas os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos art. 21, § 1º, da CLPS/84.

Os procedimentos administrativos de que decorreram os cálculos da renda mensal inicial anteriores à Constituição Federal importaram prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor de benefício.

Com efeito, é certo que a atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze observou critério diverso do previsto na Lei 6.423/77, logo tenho por evidente que o procedimento adotado implicou reduzir a renda mensal inicial dos benefícios, merecendo ser revista.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. 1. Tratando-se de benefícios concedidos antes da CF/88, a correção monetária deverá observar o prescrito na Lei nº 6.423/77, a qual corrige monetariamente pela ORTN/OTN somente os 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1097966/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 22/06/2009)

PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. A correção monetária dos salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 501.925/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007 p. 432)

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.

- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.

- Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

- Recurso conhecido mas desprovido.

(REsp 253823/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2000, DJ 19/02/2001 p. 201)"

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, em havendo desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe

foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, alterando-se, contudo, a base de cálculo de modo a ajustá-la à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo do benefício, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Cumpra deixar assente que diante da Portaria Interministerial nº 28, de 26.01.06, do Ministério da Previdência Social, os órgãos de representação judicial da Advocacia Geral da União e da Procuradoria-Geral Federal ficaram autorizados a não recorrer de decisão judicial referente à aplicação ORTN/OTN.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.07.005262-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : AIVONE PEREIRA

ADVOGADO : IVANI MOURA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 16.06.2004, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural.

A r. sentença recorrida, proferida em 15.12.2008, julgou improcedente o pedido, ao entendimento de que, embora constatada a incapacidade total para atividades braçais, quando de seu reingresso na Previdência Social como segurada facultativa, já era portadora de moléstia incapacitante, sendo vedada a concessão do benefício pretendido, a teor disposto no parágrafo único do art. 59. Não houve a condenação nas verbas de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Relatados, decido.

A autora, nascida em 04.02.1961, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, os quais estão disciplinados nos arts. 42 e 59 da LBPS, com a seguinte redação:

Art. 42

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Art. 59

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais previstas no art. 25, inciso I, da Lei 8.213/91.

Na perícia em que foi submetida na data de 09.03.2006, restou comprovado que a autora é portadora de lesão crônica do ligamento colateral medial e instabilidade residual, e que apresenta incapacidade total para as atividades braçais. Afirma ainda o Perito Judicial, em resposta ao quesito nº 2 formulado pelo INSS, acerca da data do início da incapacidade, que *"Podemos afirmar que em 2002 já apresentava seqüela de lesão do ligamento colateral medial"* (fls. 75/77).

Relata o Perito, que a pericianda afirma *"que há 8 anos sofreu trauma no joelho esquerdo durante corte de cana. Foi atendida por médico e permaneceu 15 dias com gesso no joelho. Retornou ao trabalho porém, em curto espaço de tempo teve que imobilizar novamente o joelho (tela gessada devido a dores. Relata ainda que sente dores no joelho aos esforços."* (fls. 75)

Consoante cópia da sua Carteira de Trabalho (fls. 14/17) e dos registros constantes do CNIS (fls. 53/64), observa-se que a autora manteve vínculo empregatício desde 01.07.1985 até 19.10.1999, como trabalhadora rural, e posteriormente a essa data, filiou-se à Previdência Social em novembro de 2002, tendo vertido 05 (cinco) contribuições desde então.

Consta também em sua CPTS, que foi esteve em gozo do benefício de auxílio-doença rural - NB 13/93.855.170-1, com data de entrada do requerimento em 10.08.88 (fls. 17), entretanto, por ausência de registro no CNIS não há como se apurar a data do término do benefício.

Relata a parte autora que desde criança teve que trabalhar na roça, com os pais, para ajudar no sustento da família e posteriormente trabalhou para diversos empregadores, exercendo diversas atividades no meio rural, como cultivo, plantação e corte de cana, dentre outros, porém, há algum tempo está muito doente, com problemas de artrose no joelho e fratura do tornozelo.

Vale ressaltar que as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a autora há vários anos, sempre trabalhando no meio rural e que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes.

Nesse sentido, afirma a testemunha Roberio Moreira Prates que conhece a autora desde 1992, em razão de terem trabalhado juntos na usina e que trabalhou muito tempo com a autora, até o ano de 2003, quando a autora parou de trabalhar por problemas no joelho. Afirma ainda, que a autora caiu em um buraco quando trabalhava na usina, isso aproximadamente no ano de 1999 e depois desse acidente passou a ter dificuldades para laborar (fls. 90).

Por seu turno, a testemunha Cosmo Ferreira Soares, afirma que conhece a autora desde o ano de 1995, em razão de terem laborado juntos e que a última vez que trabalharam juntos foi no ano de 2003, na usina (fls. 91).

Do exposto, constata-se que as patologias da autora remontam à época em que estava filiada ao Regime Previdenciário e se agravaram com o tempo, culminando com a incapacidade da autora para o trabalho até então exercido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.

A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido" (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

De outra parte, o laudo pericial afirma que *"Já houve cicatrização do ligamento porém, com seqüelas (calcificação). O tratamento cirúrgico se realizado, não trará melhora na instabilidade, uma vez que existe calcificação do ligamento."* (fls. 77)

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho, nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a

idade, a falta de instrução e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

Posto isto, com esteio no art. 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente recurso**, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial que reconheceu a incapacidade da parte autora (09.03.2006).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada **AIVONE PEREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 09.03.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.16.001665-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ALIPIO DE CARMO DA CRUZ

ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para fazer constar o nome do apelante ALIPIO DO CARMO DA CRUZ.

2. Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício a partir da data da realização do laudo pericial em clínica geral. As prestações em atraso, descontados eventuais valores já recebidos, serão acrescidas de correção monetária na forma da Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal e de juros de mora de 1% ao mês desde a data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, a partir da data da cessação administrativa, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Não sendo este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o total a receber.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 153, 171/172 e 206/210) que o autor é portador de discrasia mista moderada para severa bilateralmente (deficiência auditiva com perda total de audição no ouvido direito e perda de 60% no esquerdo), degeneração meniscal, lesão de ligamento em ambos joelhos, lombalgia, espondilose e espondiloartrose. Afirma o perito médico que tais patologias dificultam o exercício das atividades laborativas do autor por demandar um esforço físico maior, além de sua deficiência auditiva, não havendo possibilidade de cura. Aduz, ainda, que com tratamento fisioterápico haverá melhora da dor no joelho, mas somente com tratamento cirúrgico poderá haver estabilização. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, com limitação para atividades que exijam esforços físicos.

Embora os peritos médicos tenham avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista ser portador de patologias incuráveis, não podendo realizar atividades que exijam esforço físico. Observa-se ainda que, apesar de ter hoje apenas 53 anos de idade, o autor permaneceu em gozo do auxílio-doença entre 25.11.1998 e 08.07.2003, sem que houvesse melhora de suas patologias, sempre tendo trabalhado como balconista, frentista e ajudante de caminhão, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 111.411.376-7, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os valores eventualmente recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez e fixar os honorários advocatícios na forma acima explicitada. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ALÍPIO DO CARMO DA CRUZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 111.411.376-7, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.20.005447-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZILDA DAVIGLIO FORNAZARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
DECISÃO

Constitucional. Processual Civil. Benefício assistencial a pessoa idosa. Sentença de parcial procedência. Apelação do INSS. Recurso adesivo da autora. Matéria pacificada. Aplicação do art. 557 do CPC. Requisito etário demonstrado. Condição de pobreza comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Apelo autárquico a que se nega seguimento. Honorários advocatícios. Recurso adesivo da autora, parcialmente, provido. Sentença mantida em parte.

Aforada ação em 05/10/2004, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, processado o feito, com deferimento da gratuidade judiciária, sobreveio **sentença de parcial procedência**, em 23/07/2008, para condenar o réu à outorga da benesse, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (27/11/2006 - f. 55vº), bem assim ao pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou-o, ainda, em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, aplicado o verbete 111 da Súmula do C. STJ. De ofício, antecipou, parcialmente, os efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício em 45 (quarenta e cinco) dias (fs. 89/94).

Inconformado, o INSS apelou, requerendo, de início, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Pleiteou, por fim, no caso de manutenção da outorga, a alteração da base de cálculo da herba honorária e isenção das custas judiciais (fs. 99/103).

A parte autora, por sua vez, recorreu adesivamente, pretendendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do efetivo pagamento e a fixação do termo inicial da benesse para a data do ajuizamento da demanda (fs. 106/109).

Com contrarrazões (fs. 110/113 e 116/118), os autos foram remetidos a este Tribunal, onde o I. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial conhecimento e improvemento do apelo do INSS e provimento, em parte, do recurso adesivo da postulante.

Decido.

Anote-se, de início, que a matéria trazida a exame comporta julgamento monocrático, conforme dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil, aplicável, também, à remessa oficial (Súmula nº 253 do C.STJ).

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, posto ser possível antever, com base em julgamentos exarados em casos análogos, o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Não conheço do apelo da autarquia, para parte em que postula a alteração da base de cálculo dos honorários advocatícios e a isenção quanto às custas, posto que a sentença fixou tais consectários na forma pretendida pelo Instituto Securitário.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) **ou** padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (fs. 09/10), visto que, tendo nascido em 08/10/1927, contava 77 (setenta e sete) anos de idade, quando da propositura da ação.

Resta perquirir, agora, se o solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante perscrutar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8742/93). Só então, evidenciada a inviabilidade, ou mesmo recebendo ajuda, não afastada a condição de insuficiência, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido, datado de 10/09/2007, revelou que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do aludido relatório, que a vindicante vivia na companhia de seu marido, Romeu Fornazari, os quais possuíam como única fonte de renda, o benefício percebido por este, no valor de um salário mínimo, à época, R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais). Residiam em casa cedida pelo neto, Sérgio Luis Veras Fornazari, e tinham despesas mensais no importe de R\$ 449,00 (quatrocentos e quarenta e nove reais) (fs. 77/82).

É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita*, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia.

Presente, também, o conceito de família (§1º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, com redação dada pela Lei nº 9.720/98), conclui-se que a renda familiar *per capita*, no caso em exame, é inexistente. Por oportuno, impende ressaltar que o E. STF, na ADIN nº 1.232-1/DF, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que condiciona a concessão de benefício assistencial, à comprovação de renda mensal familiar inferior a ¼ do salário mínimo *per capita*, decisão essa dotada de efeito *erga omnes* e força vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99).

Fato, porém, é que, a despeito da assentada constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, outros parâmetros existem à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial, tais como estudo social, auto de constatação e depoimentos testemunhais, conforme recente orientação do C. STJ (cf., a exemplo: Edcl - AgRg - REsp nº 658.705/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fisher, j. 08/03/2005, DJU 04/04/2005; REsp nº 308711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, DJU 10/03/2003).

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos, eventualmente, suplantem o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente, provenientes do benefício percebido pelo cônjuge, ainda que fossem sopesados na composição da renda familiar, seriam insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Deveras, além da postulante não contar com qualquer renda, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade do solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, 27/11/2006 (f. 55vº), conforme estabelecido na sentença, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, na forma dos arts. 405 e 406 do Código Civil c/c o art. 161, § 1º, do CTN, incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a contar da citação, estendendo-se, consoante orientação pacificada na Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A condenação em verba honorária de sucumbência, contra a qual se insurgiram o INSS e a parte autora, deve ser reformada para incidir no montante de 15% (quinze por cento) do valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicando-se o entendimento estabelecido no verbete 111 da Súmula C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a sentença (STJ, AgRg no REsp 701530, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores, eventualmente, pagos, à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp nº 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ de 01/07/2002, p. 377; TRF 3ªR, AC nº 1102376, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/4/2007, v. u., DJU 30/05/2007; TRF 3ªR, AC nº 1063543, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 27/02/2007, v. u., DJU 14/03/2007; TRF 3ªR, AC nº 836.063, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v.u., DJU:13/12/2004, p. 249; TRF 3ªR AG 212764, Nona Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 06/12/04, v.u., DJU 27/01/05, p. 308).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **não conheço de parte** da apelação autarquia, e na parte conhecida, **nego-lhe seguimento**. Quanto ao recurso adesivo da parte autora, com esteio no § 1º-A, do mesmo dispositivo processual, **provejo-o, em parte**, para estabelecer a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o verbete 111, da Súmula do C. STJ. No mais, mantenho o julgado recorrido.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.
ANNA MARIA PIMENTEL
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.046934-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : AURORA DE OLIVEIRA BRITO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00101-3 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de apelações da parte autora e do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (29.05.2003, fls. 18). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora legais, desde a citação. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados, por equidade, em R\$ 500,00. Tutela antecipada deferida às fls. 27/28. Apela a parte autora, pleiteando a fixação da verba honorária em 15% do valor atualizado da condenação, mantendo-se no mais a r. sentença.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, não preencher a parte autora o requisito da miserabilidade na forma do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Não sendo este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais, exceto as comprovadas. Requer o provimento do recurso, a fim de ser julgada improcedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Os recursos voluntários foram recebidos nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Com contra-razões de ambas as partes, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 218/223, opina pelo desprovimento da apelação autárquica e pelo parcial provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença de fls. 181/185, prolatada em 26.08.2008, concedeu benefício no valor equivalente a um salário mínimo com termo inicial na data do requerimento administrativo de fls. 18 (29.05.2003), ensejando condenação em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que inaplicável in casu o art. 475, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/01. Assim, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas

um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro

aos Municípios que instituísssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 74 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 21), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 163/164, complementado às fls. 172/176, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal de fls. 218/223: "Da leitura do relatório de estudo social produzido nestes autos, podemos constatar que a Apelada reside somente com seu marido e sobrevivem com o valor de um salário mínimo recebido pelo esposo da Autora em decorrência de aposentadoria por idade. Dessa maneira, o requisito miserabilidade restou implementado, já que a renda familiar *per capita* não é superior a ½ salário mínimo."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (29.05.2003 - fls. 18), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 27).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, **dou provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios da correção monetária e dos juros de mora e isentar a autarquia do pagamento de custas e despesas processuais, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela, as apelações foram recebidas nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada AURORA DE OLIVEIRA BRITO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 29.05.2003 (data do requerimento administrativo - fls. 18), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.03.000254-8/MS
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDINEZ TIAGO DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO MARIN CARVALHO e outro
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo. As diferenças apuradas deverão ser pagas com correção monetária conforme determina o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02.07.07, do C.J.F., computada desde o respectivo vencimento da obrigação, bem como juros moratórios de 1% ao mês. Sem condenação em custas processuais.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo médico pericial aos autos.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 25.01.1962, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 13.01.2007 (fl. 76/81), revela que o autor é portador de espondilodiscopatia lombar M51-1, insuficiência venosa de membros inferiores (I72.2), claudicação em membros inferiores (M47), estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho (resposta ao item nº 06 do INSS - fl. 81), desde o ano de 2004. O autor informou que a partir do ano de 2004 passou a apresentar diminuição da circulação em membros inferiores, associada com surgimento de lesão ulcerada em membro inferior esquerdo de difícil cicatrização, sendo que a partir de 2005 apresentou, também, dores na região lombar com irradiação para membros inferiores em crises periódicas, desencadeadas pela atividade física e com o passar do tempo as dores tornaram-se praticamente permanentes, associando diminuição da força muscular em membros inferiores, variando apenas de intensidade, causando limitação funcional, recentemente surgiram queixas de vertigens e zumbidos.

À fl. 16, verifica-se que o autor pleiteou o benefício de auxílio-doença na esfera administrativa em 17.05.2005, não tendo sido reconhecido o direito ao benefício, em razão da preexistência de doença ao reinício das contribuições para o Regime Geral da Previdência Social.

Consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 58/60, o autor esteve filiado à Previdência Social por período superior ao necessário para a concessão do benefício em comento, sendo certo que tornou a filiar-se a partir de 03/2004, caracterizando-se, entretanto, o agravamento de seu estado de saúde, consoante demonstrado no laudo médico apresentado, não havendo que se cogitar sobre preexistência de sua incapacidade, enquadrando-se a situação àquela prevista no art. 42, § 2º da Lei nº 8.213/91.

Destaco, ainda, que não prospera a alegação do réu à fl. 142, de que o autor teria permanecido trabalhando até os dias atuais, razão pela qual não há que se cogitar em incapacidade laborativa, já que, como bem destacado pelo d. Juiz "a

quo" à fl. 133 dos autos, o fato de o autor estar contribuindo na condição de contribuinte individual, não enseja obrigatoriamente a conclusão de que tem efetivamente trabalhado durante o período de tramitação da ação, mas sim, que tem procurado manter-se filiado ao regime previdenciário, como era de se esperar.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do laudo médico pericial (13.01.2007 - fl. 76/81), quando constatada a incapacidade laboral do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161; § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data da conta de liquidação, caso o precatório seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. (STF, AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma. Corrijo erro material existente na sentença, que deixou de fixá-los.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício a contar da data do laudo pericial, **corrigindo**, ainda, **erro material apontado** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Valdinez Tiago da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 13.01.2007, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser descontadas eventuais parcelas percebidas a título de auxílio-doença na esfera administrativa.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.03.007127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIO CESAR GONCALVES

ADVOGADO : DANIELA PINTO DA CUNHA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 07.12.05, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 49/52).

A r. sentença apelada, de 31.01.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde o ajuizamento da ação, com correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora em 1%, a partir da citação, honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, honorários periciais em reembolso e custas na forma da lei.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que os requisitos legais não restaram demonstrados. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da decisão que antecipou os efeitos da tutela ou da prolação da sentença, juros de mora em 0,5% ao mês e honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Geisa de Assis Rodrigues, opina pelo parcial provimento da apelação, para fixação do termo inicial do benefício na data da citação, redução da verba honorária e isenção do pagamento de custas.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 25.04.06, comprova que a parte autora está total e definitivamente incapacitada para o trabalho, em decorrência de epilepsia não especificada e retardo mental leve.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora e sua mãe.

O estudo social, de 06.06.06, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, sobrevive do benefício recebido pela genitora a título de pensão por morte, no valor de R\$350,00, sendo que as despesas com energia elétrica, água, alimentação, gás e telefone totalizam R\$515,00.

De acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pela mãe, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal

apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, §1º do CPC, dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e isentar a autarquia do pagamento de custas processuais, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.83.003625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM NUNES

ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela autarquia-ré em ação de conhecimento, ajuizada em 13.07.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço, a partir do pedido administrativo, datado de 13.06.2003 (às fl. 29), sob a alegação de que o autor perfaz 34 anos e 29 dias de tempo de serviço convertido.

A sentença julgou procedente o pedido, declarando como especiais os períodos requeridos e condenando a autarquia-ré a conceder aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (75%), a contar do pedido administrativo, com incidência de correção monetária e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês sobre as parcelas em atraso, mais honorários advocatícios fixados em 10% da condenação.

Em seu recurso, o INSS objetiva a reforma da sentença e a consequente improcedência do pedido, sustentando que os requisitos legais para a concessão do benefício não foram satisfeitos. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das prestações vencidas.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório. Decido.

No caso em tela, o autor exerceu atividades nos períodos de: 02.05.1977 a 10.01.1979; 30.07.1979 a 02.01.1980; 21.01.1980 a 30.07.1987; 29.09.1987 a 28.10.1989; 27.12.1989 a 17.07.1998; 16.10.1998 a 15.12.1998 e 16.12.1998 a 13.06.2003, na função de vigilante, conforme vínculos registrados em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

De início, observa-se que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No presente caso, o autor afirma possuir tempo suficiente para se aposentar com proventos proporcionais, porquanto implementou 34 anos e 29 dias de tempo de serviço, conforme anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (às fls. 23/27) e consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Com efeito, o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais submeteu-se a riscos e prejuízos mais gravosos à sua integridade física e psíquica do que os trabalhadores sujeitos às atividades comuns, razão pela qual o legislador lhe conferiu o direito a aposentação em lapso inferior ao dos demais.

Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não por tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, mediante a incidência de fator de conversão.

Não custa assentar que o art. 32 da última versão da MP 1663, de 22.10.98, que mantinha a revogação do §5º do art. 57 da Lei 8.213-91, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei 9.711 de 20.11.98, a qual excluiu a revogação do §5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões da MP 1663 desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não subsiste a limitação temporal para a conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57 §5º, da Lei 8.213/91 foi elevado à posição de lei complementar pelo art. 15 da EC 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra lei complementar poderá ser alterado.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão, pondo fim a referida controvérsia.

A fim de elucidar a assertiva supra, colaciona-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de ruído em nível insalubre, bem assim exposto a agentes químicos e pela atividade de vigilante, nos termos do D. 53.831/64, item, 1.2.9 e 2.5.7 e D. 83.080/79, item 1.2.11.

Comprovado o exercício de mais de 30 anos de serviço, se homem, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Remessa oficial e apelação da autarquia desprovidas".

(TRF3 - AC - processo: 2003.61.04.007545-1 - Des. Castro Guerra - Décima Turma - Dt. do Julgamento: 06.05.2008 - Dt. da Publicação: 14.05.2008).

Antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários sb -40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários sb -40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282).

A propósito, cito outro precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

No caso dos autos, o autor exerceu atividade de vigilante, a qual, para efeitos legais, equipara-se a de guarda, esta tida como atividade perigosa, pelo Decreto nº 53.831, de 1964, conforme elucida a Súmula 26 da TNU/JEF:

"A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64".

Observa-se que a atividade de vigilante restou comprovada pelos formulários SB-40 e DSS - 80, às fls. 51/60, cujo teor demonstra que a *"atividade exercida com exposição a agentes agressivos, ocorre de modo habitual e permanente, não ocasional"*, exigência promovida pela Lei nº 9.032/95, assim como pelo laudo técnico colacionado às fls. 58/60.

Cumprido ressaltar que o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -RBPS, instituído pelo Decreto nº 83.080 de 1979, unificou os quadros de atividades até então existentes. Estes continuaram vigentes com a edição da Lei nº 8.213/91, mas posteriormente foram revogados pelo Decreto nº 3.048/99, atualmente em vigor.

Assim, somados os períodos de atividade comum já reconhecidos administrativamente pelo INSS com os especiais convertidos em comum, o segurado totaliza 34 anos e 29 dias de serviço.

Ocorre que, em face do recurso exclusivo da autarquia e, por conseguinte, da vedação da *"reformatio in pejus"*, a sentença deve ser mantida no que se refere aos períodos de 06.03.1997 a 17.07.1998 e 16.10.1998 a 13.06.2003, não computados como especiais, ao entendimento de que *"... após a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, a profissão do autor deixou de assim ser considerada pela legislação que rege a matéria"*, reconhecendo-se, portanto, apenas 31 anos, 7 meses e 24 dias de serviço.

Como se observa, o autor implementou o requisito temporal para a obtenção da aposentadoria, com proventos proporcionais, após o advento da EC 20/98. Logo, deverá submeter-se às regras de transição por meio das quais se instituiu o limite etário e denominado *"pedágio"*.

Nesse passo, verifica-se que, em 15.12.1998, o autor havia completado 27 anos, 2 meses e 3 dias de serviços, sendo necessária, para a modalidade de aposentação requerida, pedágio de 4 anos e 2 meses, cumprido pela parte autora, conforme documentação acostada.

Houve, outrossim, cumprimento da carência prevista no Art. 142 da Lei 8.213/91, *in casu*, correspondente a 108 meses de contribuições.

Destarte, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que *"o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento"*, qual seja, o Decreto nº 3.048/99, que em sua redação atual estabelece, no art. 62 § 2º, I, que bastam para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Cabe reiterar que as anotações apostas na CTPS gozam de presunção *iuris tantum*, nos termos da Súmula nº 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho, portanto não há de se falar em complementação das informações consignadas.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Desta sorte, evidenciado o preenchimento do requisito etário, e comprovado tempo de serviço superior a 30 anos, acrescido do *"pedágio"*, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 75% (art. 9º, § 1º, II, da EC 20/98).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor ? RPV. Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § °, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e súmula 111 do STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Subsistindo os fundamentos que justificaram a imediata implantação do benefício na mesma oportunidade em que proferida a sentença, de rigor a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela específica concedida, nos termos do art. 461, § 3º, do Código Processo Civil.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo autárquico e dou provimento à remessa oficial tão-somente para isentar o INSS do pagamento das custas.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.03.007651-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA CHAVES FREIRE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir do requerimento administrativo. As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não comprovou preencher o requisito legal referente à miserabilidade, não fazendo jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da prolação da sentença, a fixação da taxa de juros de mora em meio por cento ao mês e a redução dos honorários advocatícios para cinco por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 122).

Em parecer de fl. 125/132, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar

dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

A autora, nascida em 30.10.1939 (fl. 17), contava com sessenta e seis anos de idade à data do requerimento administrativo (fl. 22).

Preenchido o requisito relativo à idade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 03.01.2007 (fl. 41/48), o núcleo familiar da autora é composto por ela e seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo uma renda mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Há que se observar, ainda, que se trata de família composta de dois idosos, com gastos específicos em razão desta condição. Segundo o relatório da assistente social *a renda mensal da família não garante à autora os mínimos sociais necessários à sua sobrevivência.*

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE

MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.09.2006, fl. 22), vez que àquela data a autora já havia implementado o requisito etário exigido.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **LAURA MARIA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 18.09.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista a *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.007677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA MAZUQUELI

ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 24.07.06, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 24.04.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 06/03/1975 a 24/07/1991, e condena o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A autora nascida em 06/03/1963, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 03.03.1975 até 24.07.1991, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço da segurada trabalhadora rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da Certidão do nascimento da autora, constando seu genitor qualificado com a profissão de lavrador - fls. 22;
- b) cópia da Matrícula do imóvel rural, onde figura como proprietários, desde 29.08.1980, o genitor da autora em comunhão com mais 5 (cinco) familiares - fls. 23/24;
- c) cópias das Notas Fiscais de produtor rural emitidas por Adílio Mazzuchelli & irmãos, nos exercícios de 1971 a 1980 e de 1982 a 1991 - fls. 39/49, 50/59 e 52.

Anoto, que os documentos comprovando a atividade de rurícola, ainda que em nome do genitor e demais familiares da autora, é de ser considerado indicativo do labor característico de economia familiar diante da peculiaridade e dificuldade em se obter documentos, no meio rural, em nome de cada pessoa que integra o grupo familiar de trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.

1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:

- a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);*
- b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);*
- c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).*

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." (REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210)

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço

da segurada trabalhadora rural, no período de 06/03/1975, quando a autora atingiu a idade de 12 anos, até 24/07/1991 (fls. 106/109).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhadora rural pleiteado na peça inicial, a partir de 06/03/1975, quando a autora atingiu a idade de 12 anos, até 24/07/1991.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurador rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurador trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados de acordo com o art. 20, §§ 3º e 4º do C. Pr. Civil.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola da autora a partir de 06/03/1975, quando a autora atingiu a idade de 12 anos, até 24/07/1991, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.14.004125-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA MIRANDA DA SILVA
ADVOGADO : ELAINE LAGO MENDES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Celso Maia da Silva, a contar da data do requerimento administrativo. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das prestações em atraso com a incidência da correção monetária, até o efetivo pagamento, conforme o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, limitado aos valores devidos até a prolação da sentença. Custas *ex lege*. Restou deferida a concessão de tutela para que o INSS, no prazo de 45 dias, promovesse a imediata implantação do benefício.

Às fls. 226/231 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que a pensão por morte só é deferida ao ex-cônjuge se este estiver recebendo pensão alimentícia, o que não ocorreu no caso vertente; que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* por ocasião do evento morte; que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito. Requer, ainda, seja cassada a antecipação de tutela concedida, com o recebimento do recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Por seu turno, interpôs a autora recurso adesivo, requerendo sejam os honorários advocatícios majorados para 15% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões da autora e do réu, respectivamente, às fls. 251/253 e 256/259.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da antecipação dos efeitos da tutela.

Cumprasse assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de ex-cônjuge e companheira de Celso Maia da Silva, falecido em 14.07.2001, conforme certidão de óbito de fl. 19.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada no presente feito. Com efeito, foram carreados aos autos cópias das peças processuais que compuseram o processo nº 1.196/2002 (fls. 80/97), que tramitou na 9ª Vara Cível de São Bernardo do Campo/SP, na qual houve prolação de sentença em que se acolheu o pedido deduzido na inicial no sentido de reconhecer a sociedade de fato entre a autora e o *de cujus* no período de agosto de 1996 até 14.07.2001, data do evento morte. Outrossim, do cotejo do endereço declinado na inicial com aquele constante da certidão de óbito e consignado nas correspondências destinadas ao falecido (fls. 99/105), infere-se que ambos viviam sob o mesmo teto no momento do óbito (Rua Professor Geraldo Hypolito, n. 79, São Bernardo do Campo/SP).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 190/195) foram unânimes em afirmar que a autora e o *de cujus* separaram-se por pouco tempo, tendo o casal voltado a viver junto. Asseveraram também que tal relacionamento afetivo subsistiu até a data do óbito. Aliás, cabe destacar trecho do depoimento da testemunha Elizabeth Aparecida Pinotti, em que assinala a presença da demandante nos últimos momentos de vida do Sr. Celso Maia da Silva: "*...Fiz umas duas ou três visitas no hospital e sempre a Rosa estava presente. Fui ao funeral do Celso e lá estavam presentes a Rosa e seus filhos...*"

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Em relação à qualidade de segurado do falecido, cabe anotar que entre o termo final do último vínculo empregatício (27.05.1998; fl. 72) e a data do óbito (14.07.2001) transcorreram mais de 36 meses, superando, assim, os períodos de "graça" previstos no art. 15 e parágrafos, da Lei n. 8.213/91. Contudo, computando-se os períodos de contrato de trabalho consignados em CTPS e as contribuições recolhidas na condição de sócio cotista da empresa " Comercial Miranda de Peças e Acessórios Ltda" (fl. 199), o *de cujus* totalizou 30 anos, 04 meses e 23 dias de contribuição até 15.12.1998, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão, tendo cumprido, assim, a carência e o tempo necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei n. 8.213/91. Portanto, não obstante a perda da qualidade de segurado, não há óbice para a concessão da pensão por morte para seus dependentes em face de ter preenchido os requisitos necessários para a aposentadoria, nos termos do art. 102, §2º, parte final, da Lei n. 8.213/91.

Em síntese, resta evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Celso Maia da Silva.

No que tange ao termo inicial do benefício, há que se manter o disposto na r. sentença, que o fixou a contar da data do requerimento administrativo (02.09.2002; fl. 22), tendo em vista a superação do prazo de 30 dias entre a protocolização do pedido na esfera administrativa e a data do óbito. Importante salientar que não há falar-se em prescrição, uma vez que não se observou o transcurso temporal superior a 05 anos entre a data do indeferimento do pedido administrativo (05.12.2005; fl. 77) e a data do ajuizamento da ação (06.07.2006).

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de aplicação da correção e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, majorando-se o percentual para 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, §1º - A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação, bem como à remessa oficial, e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para majorar os honorários advocatícios para 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.19.003975-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SAMUEL GOMES BARBOSA

ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício a partir da data da juntada do laudo pericial. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária na forma do art. 454 do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% ao mês.

Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do STJ. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data alta programada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 145/146 (prolatada em 13.05.2009) concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial aos autos (02.09.2008 - fls. 121) e, considerando que a renda do último auxílio-doença percebido pelo autor equivalia a R\$ 1.017,71 (mil e dezessete reais e setenta e um centavos), é aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício fixado.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 506.197.315-8, tendo em vista que o laudo pericial fixou o início da incapacidade do autor em 2003 (fls. 129).

Os valores recebidos a título do auxílio-doença de nº 502.963.731-8 ou de outro benefício inacumulável devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença de nº 506.197.315-8, descontados os valores recebidos a título do auxílio-doença de nº 502.963.731-8 ou de outro benefício inacumulável.

Não obstante o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo (fls. 153), não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SAMUEL GOMES BARBOSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 506.197.315-8, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.001794-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA DE LOURDES LOPES

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 22.02.06, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 25.09.07, por não considerar preenchidos os requisitos legais, rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$380,00, sem custas processuais em face da justiça gratuita concedida.

Em seu recurso a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Convertido o julgamento em diligência, foi realizado laudo médico pericial (fls. 100/101).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo não provimento do recurso.

Relatados, decido.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não

emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída pela parte autora e seu companheiro.

O estudo social, de 13.05.07, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa própria, com rendimentos provenientes da aposentadoria que recebe o companheiro, no valor de R\$500,00, sendo que as despesas com luz, alimentação e medicamentos totalizam R\$240,00.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar ser portadora de deficiência para a concessão do benefício assistencial.

Entretanto, o laudo pericial, de 04.05.09 não comprova a incapacidade total e permanente para o trabalho, sendo a autora portadora de seqüela de neurocirurgia sem comprometimento funcional.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é portadora de deficiência, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do art. 20 da L. 8.742/93.

De ofício, corrijo erro material constante da sentença para isentar o autor dos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiário da Justiça gratuita.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.002003-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE CARVALHO RUFINO

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 13.12.06, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 09.03.09, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$465,00, ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita, isentando-a do pagamento de custas processuais.

Em seu recurso, a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, sem contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo provimento do recurso.

Relatados, decido.

O laudo pericial, produzido em 27.05.05 nos autos do processo nº 2004.61.23.00540-3, comprova que a parte autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de insuficiência coronariana (angina) estável, hipertensão arterial sistêmica moderada, miocardiopatia dilatada, esteatose hepática, gastrite e úlceras de estase no pé direito.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída da parte autora e de seu cônjuge.

Os estudos sociais, de 10.05.07 e 31.10.08, vêm em abono da pretensão, pois evidenciam o estado de pobreza da família, que vive em casa cedida e cujos rendimentos são provenientes do trabalho esporádico do marido, em torno de R\$200,00, sendo que as despesas com alimentação, moradia, luz e prestações não discriminadas totalizam R\$820,00.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisam de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Maria Aparecida de Carvalho Rufino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 14.02.07, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido à parte autora administrativamente benefício previdenciário, não se fará a implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), nem se cancelará o benefício previdenciário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.25.000013-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LEONOR COSTA BASTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando isenta do pagamento, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 04 de março de 1985 (fls.17), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 21.04.1951, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.18); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural com admissão em 27.08.1968, sem data de saída, sendo a última anotação de reajuste salarial datada de 01.05.1987 (fls.19/26); certificado de saúde e capacidade funcional - Secretaria da Saúde Pública e da Assistência Social - Divisão do Serviço do Interior, em nome do marido da autora, onde consta a profissão de tratorista e o endereço na Fazenda Novo Destino, datado de 01.04.1968 (fls.27/27v.); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 06.01.1992, onde consta a residência na Fazenda Furninha (fls.28); passe idoso - Prefeitura Municipal de Ourinhos, em nome do marido da autora, onde consta o endereço na Fazenda Furninhas, emitido em 03.01.1991 (fls.29/29v.); título de eleitor do marido da autora, emitido em 16.08.1968, onde consta a profissão de lavrador (fls.29/29v.); certificado de reservista de 3ª categoria - Ministério da Guerra, em nome do marido da autora, emitido em 25.03.1961, onde consta a profissão de lavrador (fls.30).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.111/112).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (28.03.2006 - fls. 37v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 34).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LEONOR COSTA BASTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 28.03.2006 (data da citação - fls.37v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.83.006291-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : JOSE FILGUEIRAS PINHEIRO

ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia e do autor, em ação de conhecimento, ajuizada em 06.09.06, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, computando-se tempo de serviço comum e especial.

A r. sentença apelada, de 31/10/08, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo ao autor o direito ao computo como especial dos períodos havidos entre 20/02/1978 a 31/07/1980, 01/09/80 a 17/07/81 e 03/12/81 a 30/04/87, arcando cada parte com o pagamentos dos honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor da causa, que deverão ser compensados reciprocamente.

Em seu recurso, o INSS sustenta que deve ser afastada a conversão do período anterior à edição da Lei 6.887/80, vez que a lei que instituiu a conversão é posterior à data da prestação do serviço, o que fere o princípio do *tempus regit actum* e que o autor não demonstrou a exposição de modo habitual e permanente ao agente agressivo. Alega, ainda, que nos períodos reconhecidos a nocividade do agente foi neutralizada pela utilização de EPI's.

Apela o autor alegando que o formulário PPP-Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.49/50) foi elaborado para corrigir e complementar o equívoco contido no formulário DSS-8030 e Laudo Técnico, que deixou de esclarecer o nível de agente insalubre existente no período de 01.05.87 a 31.08.85. Ressalta que apesar da mudança de cargo do apelante na empresa, o local de trabalho onde houve indicação de ruído acima do limite legal fora o mesmo de 03.12.87 a 31.08.95, o setor de Inspeção de Forjaria.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não caracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, o autor exercia as funções de ajudante na empresa "Mil Montagens Industriais Ltda " (fls. 27/28) no período de 20/02/78 a 31/07/80, com exposição a ruídos entre 80,82 , 94 e 100 dB(A) de modo habitual e permanente.

O PPP- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.27/28) relata que o autor executava suas tarefas na oficina e caldearia, auxiliando nos serviços de corte, ajustagem, montagem de peças e fabricação de chapas finas e alumínio. O laudo de fls.29/39 corrobora com tais informações reconhecendo a presença de agente agressivo nos setores (ruído). Na empresa "Industria de Mola Aço Ltda" (período de 04.07.77 a 24.05.78), o autor exercia a função de torneiro mecânico e ficava exposto a ruído de 84 dB(A), conforme documento de fls 35/40. Executava suas atividades no setor de tornearia, compreendendo o desbaste de peças, acabamento.

Com relação à empresa "TRW Automotive Ltda" o autor ali laborou de 01.09.80 à 17.07.81 e 03.12.81 a 31.07.84 exercendo as funções de Inspetor de Qualidade, de 01.08.84 à 31.04.87 as funções de Controlador de Peças Especializado, de 01.05.87 à 31.08.95 as funções de Inspetor de Qualidade Especializado, exposto a níveis de ruído acima dos níveis de tolerância constantes das normas de proteção.

O DIRBEN-8030 de fls.40/41 relata que o autor era exposto de forma habitual e permanente a ruídos de 90 dB(A) no período de 01.09.80 a 17.07.81, e segundo o laudo (fls.42/43) nível considerado como prejudicial a saúde do trabalhador.

Relatam o DIRBEN-8030 de fls.45/46 e o laudo de fls.47/48, que no período de 03.12.81 a 31.04.87 o autor estava exposto a ruído de 95 dB(A), omitindo-se, contudo, quanto ao período de 01.05.87 a 31.08.95.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP de fls.49/50 complementa as informações anteriores e relata que no período de 01.05.87 a 31.08.95 o autor também estava exposto a níveis de ruídos excessivos (90 dB), sendo de se reconhecer o exercício da atividade especial. O documento, devidamente assinado pelo representante legal da empresa, é apto e suficiente a comprovar a insalubridade, dele constando a indicação do profissional técnico habilitado responsável pela medição.

Por seu turno, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Assim atividades desenvolvidas pelo autor, portanto, devem ser reconhecidas como especial durante o período de 01.09.80 a 31.08.95 laborado na empresa.

Somados os períodos em que o segurado laborou em atividade comum, devidamente comprovados nos autos e não impugnados pelo INSS, mais os exercidos em atividades especiais, o autor conta com tempo de serviço de 30 anos, 06 meses até a EC 20/98.

Faz jus o autor, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras anteriores à EC 20/98 (15/12/1998).

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrida em 20/04/2004.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e a apelação do INSS, e dou provimento à apelação do autor, para os fins de reconhecer também como especial o período de 01.05.87 a 31.08.95 e condenar a autarquia a conceder ao autor aposentadoria proporcional conforme acima especificado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado José Filgueiras Pinheiro, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de (aposentadoria proporcional), com data de início - DIB em 20/04/2004, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.086002-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SIMONE REGINA LOTT e outros
: JOAO VITOR COELHO incapaz

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO COELHO incapaz
REPRESENTANTE : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
ORIGEM : SIMONE REGINA LOTT
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 07.00.01595-8 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

Decisão

Previdenciário. Processo Civil. Sentença proferida. Agravo regimental prejudicado.

Cuida-se de agravo regimental, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão interlocutória que, em ação visando à concessão de auxílio-reclusão, indeferiu o efeito suspensivo a agravo de instrumento da autarquia, visando à revogação da tutela antecipada deferida.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo, cuja cópia ora se anexa, verifico que foi proferida sentença na demanda subjacente, disponibilizada em 26/06/2008.

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo regimental acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, visto ter sido substituída por sentença de procedência, proferida pelo Juízo de 1º grau.

Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.086489-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALLAN DAVID SOUSA TELES incapaz

ADVOGADO : NILO AFONSO DO VALE

REPRESENTANTE : SAMANTHA CAROLINE DE SOUSA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP

No. ORIG. : 07.00.00128-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

Decisão

Previdenciário. Processo Civil. Sentença proferida. Agravo regimental prejudicado.

Cuida-se de agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão interlocutória que, em ação visando à concessão de auxílio-reclusão, indeferiu o efeito suspensivo a agravo de instrumento da autarquia, visando à revogação da tutela antecipada deferida.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo, cuja cópia ora se anexa, verifico que foi proferida sentença na demanda subjacente, disponibilizada em 18/03/2008.

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo regimental acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, visto ter sido substituída por sentença de procedência, proferida pelo Juízo de 1º grau.

Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.027629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGINALDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 04.00.00102-7 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com início na data da citação. As prestações em atraso terão correção monetária desde os seus respectivos vencimentos e serão acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

O Instituto apelante busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não comprovou preencher o requisito legal referente à hipossuficiência econômica, na forma do art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, não fazendo jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer redução dos honorários advocatícios para cinco por cento do valor devido até a data da sentença.

Contra-razões de apelação às fl. 105/115.

Em parecer de fl. 119/121, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar

dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 19/21 atestou que o autor padece de *seqüela de acidente vascular cerebral* e concluiu que ele é *totalmente incapaz de exercer qualquer tipo de atividade laborativa formal que lhe garanta sustento próprio de forma independente*.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 26.05.2006 (fl. 70/71), o autor não possui rendimento algum. Vive sozinho, em imóvel pertencente a sua mãe e sobrevive do auxílio recebido dos seus familiares e de doações de terceiros.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.02.2005, fl. 20v), vez que o laudo médico pericial comprovou a preexistência da incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Verifico a ocorrência de erro material na sentença recorrida quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual determino a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu. Conheço, de ofício, erro material** para excluir a condenação do réu em custas processuais. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Observo, por fim, que ante a limitação comprovada pelo exame pericial, faz-se necessária a regularização da representação processual do autor, com nomeação de curador especial, a ser realizada pelo Juízo *a quo*.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **REGINALDO JOSE DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 10.02.2005, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.030178-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA DE LOURDES RODRIGUES GOMES QUENTINO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

CODINOME : MARIA DE LOURDES RODRIGUES GOMES QUINTINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00077-7 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, verbas pelas quais só responderá caso perca a condição de necessitada, na forma dos artigos 11, §2º, e 12, última parte, da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, com a condenação do réu ao pagamento de aposentadoria por idade, em valor equivalente à média dos últimos maiores salários de contribuição desde julho de 1994 ou a um salário mínimo, inclusive com abono anual. Pugna, ainda, pela condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29 de junho de 2004 (fls.09), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 12.02.1972, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.10); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 02.08.1982 a 03.10.1982, 20.07.1983 a 24.10.1983, 30.07.1984 a 24.12.1984, 05.08.1985 a 10.03.1986, 07.07.1986 a 31.07.1986 e 27.08.1987 a 05.12.1987 (fls.11/12); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 04.03.1971 a 23.12.1971, 01.09.1976 a 01.11.1976, 27.12.1976 a 01.04.1977 e 01.02.1978 a 12.06.1978 (fls.13/14). Ademais, o INSS juntou aos autos documento onde consta que a autora é beneficiária de pensão por morte previdenciária deixada por empregado rural, desde 17.08.2004 (Informações do Benefício - INFBEN - fls.54).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.70/71).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (26.03.2008 - fls. 60v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 16).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DE LOURDES RODRIGUES GOMES QUENTINO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 26.03.2008 (data da citação - fls.60v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.042089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE CANDIDO DAVID

ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA

No. ORIG. : 05.00.00133-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Celso David, ocorrido em 22.09.1997, a contar da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, consoante o enunciado da Súmula n. 111 do Colendo STJ. Não houve condenação ao pagamento das custas.

Agravo retido interposto pelo réu (fl. 35/37) contra decisão que repeliu a preliminar de carência de ação, em face da inexistência de requerimento administrativo do benefício.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, seja apreciado o agravo retido interposto às fls. 35/37. Ainda em sede de preliminar, requer seja decretada a carência de ação, ante a ausência de requerimento administrativo, e reconhecida a ocorrência de prescrição, tendo em vista que o falecido morreu há mais de cinco anos do ajuizamento da ação. No mérito, sustenta que não há início de prova material do alegado labor rural desempenhado pelo falecido; que não houve recolhimento das contribuições ao FUNRURAL. Requer, por fim, sejam acolhidas as preliminares argüidas e, caso não seja esse entendimento, protesta pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Pela decisão de fl. 79, foi parte autora instada a promover a inclusão dos filhos do *de cujus*, (André, Nelson, Cristiane, Celso e Ana Paula), ao pólo ativo da ação, tendo esta quedado-se inerte, conforme certidão de fl. 81.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 82/86, em que opina pela regularização do pólo ativo da demanda, com a intimação da autora para que providencie os documentos necessários à identificação e representação dos referidos filhos do segurado, e pelo conhecimento e desprovimento do agravo retido e pelo conhecimento e provimento parcial do recurso do INSS, apenas no que se refere ao reconhecimento da prescrição das prestações vencidas no período anterior a outubro de 2000.

Na seqüência, foi a parte autora intimada pessoalmente para providenciar os documentos necessários à identificação e representação dos filhos do *de cujus*, contudo esta deixou transcorrer *in albis* o prazo para se manifestar (fl. 105).

Após breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares.

Conheço do agravo retido de fls. 35/37, porquanto devidamente reiterado em sede de apelação às fls. 68/72. Entretanto, nego-lhe seguimento, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos. Não se justifica, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da autora.

Outrossim, a preliminar argüida pelo réu concernente à incidência da prescrição não pode prevalecer, tendo em vista que esta não atinge o direito dos dependentes e sim eventuais prestações.

Do mérito.

De início, cumpre esclarecer que não obstante a parte autora tivesse deixado de promover a integração dos filhos menores do *de cujus* (André, Nelson, Cristiane, Celso e Ana Paula) ao pólo ativo da ação, a existência de interesse de incapazes no presente feito impõe a adoção de medidas que assegurem seu eventual direito ao benefício em comento, razão pela qual deverão ser reservadas cotas no caso de acolhimento do pedido.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Celso David, falecido em 22.09.1997, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento (fl. 10) e de óbito (fls. 09), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento (11.09.1976; fl. 10) e de óbito (22.09.1997; fl. 09), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (fls. 58/64) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhou na roça e era o único que sustentava a família.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de segurado especial, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que em relação aos trabalhadores rurais enquadrados como segurado especial, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir aos dependentes a concessão do benefício de pensão por morte.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Celso David.

Ante a ausência de recurso de apelação da parte autora, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que fixou como termo inicial do benefício a data da citação (07.12.2005; fl. 18), não havendo, pois, que se falar em prescrição quinquenal.

O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.213/91, devendo ser observada a cota de 1/6 (um sexto) para autora, em face da reserva destinada aos filhos menores do *de cujus*, consoante acima consignado, revertendo-se as cotas dos filhos em favor da demandante à medida em que estes completassem 21 anos de idade.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Importante esclarecer que a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido interposto pelo réu, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IRENE CANDIDO DAVID**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em **07.12.2005**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.03.002624-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS PAULO RIBEIRO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária nos termos do Provimento 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal/3ª Região, e acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês, desde a citação. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Custas na forma da lei. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício em 30 dias, sem cominação de multa.

Em consulta ao CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício.

Em apelação o réu requer, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Alega, ainda, a impossibilidade de antecipação da tutela. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo em juízo.

Contra-razões (fl. 153/161).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar de reconhecimento de prescrição quinquenal será analisada com o mérito.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 30.08.1974, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 28.08.2007 (fl. 67/71), atestou que o autor é portador de diabetes mellitus, com evidência de neuropatia diabética leve e visão monocular, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa por conta da primeira enfermidade.

Destaco que o autor possui último vínculo laborativo no período de 12.04.2005 a 05.07.2005, e recebeu auxílio-doença de 16.02.2004 a 30.09.2004, 04.10.2005 a 29.01.2006 e 15.10.2006 a 15.01.2007, conforme dados do CNIS (em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.04.2007.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, e não 28.08.2008, como constou na sentença, corrigindo-se nesse ponto erro material, uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total para o desempenho da atividade laborativa.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que inexistentes parcelas anteriores à propositura da ação.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo INSS e no mérito, nego seguimento à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. **Corrijo, de ofício, erro material na sentença** para esclarecer que a data de início do benefício é 28.08.2007. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, retificando-se o termo inicial do benefício para 28.08.2007.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.007673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDECI LOPES DA SILVA

ADVOGADO : MARISA DA CONCEICAO ARAUJO e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 12.09.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder do benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 43/46).

A r. sentença apelada, de 14.01.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde 04.10.07, com correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, juros de mora em 1% ao mês, desde a citação, honorários advocatícios em 10% sobre prestações vencidas até a sentença. Em seu recurso, a autarquia argumenta os requisitos legais não restaram demonstrados, e subsidiariamente, a isenção do pagamento da verba honorária.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Robério Nunes dos Anjos, opina pelo não provimento do recurso.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 04.12.07, comprova que a parte autora está total e definitivamente incapacitada para o trabalho, em decorrência de cardiopatia grave (insuficiência cardíaca).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, não há entidade familiar.

O estudo social, de 19.10.07, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza do autor, que mora em imóvel alugado, sem rendimentos, com o aluguel em atraso e dependendo da ajuda de terceiros para sobreviver.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a parte autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.008888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAMARES LORENA DOS SANTOS

ADVOGADO : RUTY MEIRE DA SILVA LORENA e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a realização da perícia médica (07.12.2007). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês, desde a citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida, anteriormente, a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 74.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Sem contra-razões à (fl. 102).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 09.11.1965, está previsto no art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.12.2007 (fl. 35/38), atestou que a autora é portadora de hérnia de disco lombar, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui recolhimentos de julho de 2002 a janeiro de 2007 (fl.26/28) e esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 01.06.2007 a 30.08.2007 (fl. 29), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 24.10.2007.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, de natureza total e temporária, bem como sua idade (44 anos), não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da elaboração do laudo médico pericial (07.12.2007; fl. 35), já que o "expert" não especificou a data de início da enfermidade.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.06.001293-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NILSE ATHANAZIO

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 13.02.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 01.04.09, por não considerar preenchidos os requisitos legais, rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em R\$500,00, observada a justiça gratuita concedida.

Em seu recurso a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Silvia de Meira Luedemann, opina pelo não provimento do recurso.

Relatados, decido.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é constituída pela parte autora e sua filha.

O estudo social, de 08.02.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa própria, sem rendimentos, sendo que as despesas com luz, telefone, gás e alimentação totalizam R\$270,00.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar ser portadora de deficiência para a concessão do benefício assistencial.

Entretanto, os laudos periciais, de 31.03.08, 14.04.08 e 10.11.08 não comprovam a incapacidade total e permanente para o trabalho, sendo a autora portadora de diminuição da audição.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é portadora de deficiência, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do art. 20 da L. 8.742/93.

De ofício, corrijo erro material constante da sentença para isentar o autor dos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiário da Justiça gratuita.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.006275-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARTA ERMELINDA REGINATO PEREIRA

ADVOGADO : VICENTE OEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, sujeitando-se a execução ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, vez que houve agravamento de seu estado de saúde.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 108/116.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 05.02.1962, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico, elaborado em 13.10.2008 (fl. 81/83), atesta que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos. O quadro depressivo iniciou-se há cinco anos, porém em 16.10.2007 foi necessária internação em hospital psiquiátrico, devido ao quadro psicótico, com piora do quadro humoral (resposta ao quesito nº 1 do Juízo - fl. 82), estando incapacitada de forma total para o trabalho no momento da perícia, passível de nova reavaliação.

Consoante verifica-se das cópias das guias de recolhimento das contribuições previdenciárias, acostadas à fl. 17/28, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 70/71, a autora esteve filiada à Previdência Social no período de 07/2003 a 06/2004.

No que tange ao preenchimento do requisito concernente ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, destaque-se que a autora é portadora de doença constante no rol do art. 151, da Lei nº 8.213/91, ou seja, alienação mental, revelando-se desnecessário o cumprimento de tal condição.

Entendo que "in casu" não há que se cogitar sobre preexistência da incapacidade da autora, enquadrando-se a situação àquela prevista no art. 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, já que embora a moléstia tenha se iniciado em período anterior à sua

filiação previdenciária, ficou caracterizado o agravamento de seu estado de saúde que culminou em sua internação psiquiátrica em 16.10.2007.

Observe-se, nesse sentido, que o histórico médico acostado à fl. 33 relata, na data de 20.11.2003, que a autora havia conseguido emprego em clube três vezes por semana, demonstrando que após a filiação em 07/2003 a autora trabalhava.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total para o labor, tendo sido destacada pelo perito, entretanto, a necessidade de sua reavaliação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser computado a contar da data do laudo médico pericial (13.10.2008 - fl. 83), quando constatada a incapacidade laboral da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do laudo médico pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Marta Ermelinda Reginato Pereira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 13.10.2008, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.007338-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVA ACUIA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
Decisão

Vistos.

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 120/121, a teor das razões expostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à fl. 126/128.

O fato de a autora ter efetuado o recolhimento de contribuições previdenciárias posteriormente à cessação do benefício de auxílio-doença demonstra, tão somente, a manutenção de sua qualidade de segurada, não havendo como se inferir que tivesse exercido atividade laboral no período alegado, como aduz a autarquia, não existindo vínculo empregatício e percepção de remuneração salarial.

Entretanto, analisando mais apuradamente a matéria, entendo que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deverá ser computado a contar da data do laudo médico pericial (20.11.2008 - fl. 71), vez que o *expert* não foi específico quanto à data de início da incapacidade da autora de forma total e permanente, deixando, assim de restabelecer o benefício de auxílio-doença.

Assim sendo, **reconsidero em parte** a decisão de fl. 120/121, para **dar parcial provimento ao agravo do INSS** e fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo médico pericial.

Expeça-se e-mail ao INSS, retificando-se o termo inicial do benefício para 20.11.2008, devendo ser descontadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.16.000643-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO : ALCIDES COELHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelações em ação declaratória ajuizada em 15.05.07, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 23.01.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 01/01/1980 a 31/12/1985, condicionando a expedição da certidão ao recolhimento das contribuições previdenciárias, e condena o INSS nos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Em seu recurso o autor requer a reforma parcial do julgado, ampliando o reconhecimento do labor rural para período entre maio/79 até agosto/86, bem como a expedição da certidão independente de recolhimento das contribuições.

A Autarquia Previdenciária apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões da Autarquia.

É o relatório. Decido.

Cabe anotar, logo de início, que não se desconhece a posição jurisprudencial e os comandos normativos que impõem os recolhimentos das contribuições previdenciárias do tempo laborado e subordinado ao Regime Geral da Previdência Social, para o fim de adição desse tempo trabalhado com o período vinculado a regime diverso daquele, no caso, o regime estatutário dos servidores públicos.

Contudo, também é de se registrar que o pleito em questão trata-se tão somente de reconhecimento de tempo de serviço desempenhado no campo e sua averbação junto ao Instituto Nacional de Previdência Social - INSS, com a consequente expedição da certidão respectiva.

Desse modo, não há como se negar a apreciação do pedido, posto que não se discute neste feito a contagem recíproca. O autor nascido em 20/05/1962, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de junho de 1979 a agosto de 1986, para efeito de averbação de tempo de serviço e, em momento oportuno, se for o caso, a contagem recíproca em regime diverso.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da escritura lavrada aos 05.06.1979, constando que o genitor do autor, qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural no município de Assis-SP - fls. 10/11;
- b) Certidão expedida pela Delegacia do Serviço Militar, constando que o autor, por ocasião do preenchimento da Ficha de Alistamento Militar - FAM, em 06.05.1980, foi qualificado com a profissão de lavrador - fls. 12;
- c) Declaração emitida pela Delegacia de Ensino de Assis, constando que o autor cursou e concluiu da 1ª a 4ª séries do 1º grau, nos anos de 1969, 1970, 1971 e 1972, na Escola Mista de Emergência na Zona Rural do Município de Assis - fls. 15.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 01/06/1979 a 25/08/1986 (fls. 65/67).

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.

I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.

II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.

III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j.06.10.2009, Dje 26.10.2009)

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural no período já mencionado de 01/06/1979 até 25/08/1986, dia anterior ao ingresso do autor no curso de formação de soldado da Polícia Militar (fls. 17 e 58).

Por conseguinte, o aludido tempo de serviço é de ser averbado nos cadastros do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para posterior expedição da certidão, não podendo a Autarquia Previdenciária escusar a emití-la.

Nessa esteira transcrevo parte do voto proferido pelo Desembargador Federal Castro Guerra, no julgamento da AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, **verbis**:

"O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da CF/88, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos". (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence).

Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia carece de legitimidade para opor-se à certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

Em sendo caso de servidor público, sempre quem tem essa legitimidade é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da L. 9.796/99, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão.

É de bom tom salientar o parágrafo 9º do artigo 201, acrescentado pela Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201.

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

São regras distintas, uma, auto-aplicável e de eficácia plena: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública ..."; outra, de eficácia contida: "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Absolutamente claras as regras, sobre elas se pronunciou o Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP:

"À minha leitura, o artigo 202, § 2º, CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca.

Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais". (RTJ 152/650).

Em caso assemelhado, o Supremo Tribunal Federal vem de decidir em fevereiro de 2006:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão" (RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence).

Destarte, a legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca.

No entanto, nada impede seja mencionada a falta de indenização na certidão: nesse caso, a autarquia o fará por iniciativa própria, ou seja, sem que tal restrição resulte do dispositivo da sentença.

É que, não bastasse a falta de legitimidade do INSS, de acordo com o art. 128 da lei processual, o juiz há de decidir a lide nos termos em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte, por isso mesmo é de rigor a correlação entre o pedido e a sentença.

Ainda que tais questões tenham sido suscitadas, discutidas e decididas no processo, o foram na fase da motivação da sentença, por isso adverte Cândido Rangel Dinamarco:

"O Código de Processo conceitua mal o dispositivo da sentença, ao dizer que nele 'o juiz resolverá as questões que as partes lhe submeterem' (art. 458, inc. III). Resolver questões é coisa que ele já terá feito na segunda parte da sentença, ou seja, na motivação, onde é exposta a síntese dialética resultante do confronto entre teses e antíteses colocadas pelas partes mediante sua participação contraditória no processo. (...) O juiz resolve questões na motivação e decide a lide na parte dispositiva da sentença. Quando diz 'isto posto, julgo procedente a ação e condeno o réu ...', ele não está decidindo questão, ou questões: já as havendo decidido todas, o juiz está agora chegando à essência de sua função e dando o arremate de seu serviço jurisdicional, julgando a causa, a pretensão, o mérito ou (segundo Carnelutti) compondo a lide. Resolver o mérito não é o mesmo que resolver as questões de mérito". (grifos originais e nossos)

De modo que a questão apenas suscitada no curso do processo pela autarquia sobre estar desobrigada de certificar, sem a indenização, se fosse resolvida nesta oportunidade implicaria dar outro desfecho à lide, transgredindo ampliativamente o provimento jurisdicional já prestado, sem assegurar, nos termos do inciso LV do art. 5º da Constituição, ao embargado o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."

O julgamento do feito supra referido, pela 10ª Turma desta Corte, resultou na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE

DO INSS PARA EXIGIR PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF. QUESTÕES SUSCITADAS. RESOLUÇÃO. OPORTUNIDADE.

Se o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, é destinado ao regime geral da Previdência Social, descabe o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem.

Precedentes do STF.

Na motivação da sentença resolvem-se as questões de mérito; reserva-se ao dispositivo a decisão da lide. Constituiria transgressão ampliada do provimento acrescentar decisão sobre restrições à certidão de tempo de serviço a ser expedido, sem observância do devido processo legal.

Apelação da autarquia parcialmente provida." (AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, 10ª Turma, j. 10/07/2007, DJU 25.07.2007 pág. 921)

Colaciono ainda, outra ementa de recente julgado da Terceira Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO PELO INSS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STF.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem.

Precedentes do STF.

Viola o art. 201, § 9º, da Constituição Federal de 1988, a decisão que desobriga da indenização, se o tempo certificado for utilizado na obtenção de benefício em regime próprio.

Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente e ação originária parcialmente procedente." (AR - 1109 - Proc. 2000.03.00.022982-7/SP, 3ª Seção, j. 28.05.2009, DJF3 CJ2 13.08.2009 pág. 331)

Ademais, o Colendo Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quanto a questão concernente à emissão, pelo INSS, da Certidão de Tempo de Serviço dos trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social, **in verbis**:

"EMENTA: 1. O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. 2. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão."(RE 433305/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 14.02.2006, DJ 10.03.2006 pp0030)

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao apelo da parte autora, reconhecendo o trabalho rurícola do autor a partir de 01/06/1979 até 25/08/1986, bem como determino a expedição da certidão competente, e **nego seguimento** à apelação da Autarquia, nos termos em que explicitado.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, convindo esclarecer que será atualizado na forma da Súmula STJ 14.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.16.001041-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA OSMAR DA SILVA AMBROZIO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 27.11.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 21.01.09, condena o INSS a conceder o benefício com antecipação de tutela, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 28.11.07, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (parcelas devidas até a data da sentença).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento da autora, ocorrido em 15.05.70, na cidade de Assis - SP, na qual consta a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador (fls. 09);

b) certidão de matrícula de imóvel rural datado de 18.05.07, emitido pelo Registro de Imóveis da Comarca de Assis, na qual consta que a autora e seu marido são proprietários de sítio de 6 alqueires localizado na cidade de Assis - SP (fls.10).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à real idade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

No caso, as certidões de casamento e de matrícula de imóvel rural de que a autora passou a ser co-proprietária, corroborados com a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes às fls. 64/66, comprovam que a autora é produtora rural exercendo sua atividade em regime de economia familiar, já que a experiência comum demonstra que o casal proprietário de pequena área rural é quem explora diretamente a terra, garantindo o sustento da família.

Com efeito, o art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

A fim de elucidar a assertiva supra, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - ATIVIDADE RURÍCOLA EXERCIDA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL - LEI 8.213/91, ART. 11, VII, § 1º - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

- Nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, para a configuração do regime de economia familiar exige-se que o trabalho seja indispensável à própria subsistência, exercido em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se coaduna com outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.- Recurso conhecido mas desprovido". (REsp 424.982/RS, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 03/02/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA DE CARÁTER URBANO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR . EXCLUSIVIDADE.

1. Para caracterização do regime de economia familiar , imprescindível à concessão de aposentadoria por idade de rurícola, exige-se que a atividade exercida "absorva toda força de trabalho" do obreiro (art. 1º, II, "b" do Decreto-lei nº 1.166/71) (...)" . (REsp 265.705/RS, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 05/02/2001)

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 18.09.85 (fls. 08).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 19.08.2002, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia;

à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo conforme o teor da Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA OSMAR DA SILVA AMBROZIO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 28.11.07, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.19.003389-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : OSVALDO TEODORO DOS SANTOS

ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro

CODINOME : OSVALDO TEODORO SANTOS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (30.11.2006). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com o Provimento 64/2005, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Custas na forma da lei.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada à fl. 114.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 04.04.1954, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 03.01.2008 (fl. 90/98), atestou que o autor apresenta disacusia neurossensorial bilateral severa e de artrose (incipiente) de coluna lombo-sacra, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (motorista).

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 10.06.2005 a 05.01.2006 e 03.03.2006 a 30.11.2006 (fl. 51/52), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 14.05.2007.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como a possibilidade de reabilitação, não havia como se deixar de reconhecer que era inviável, por ora, o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (15.06.2008; fl. 98), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o desempenho da atividade laborativa, conforme resposta ao quesito nº 3 de fl. 95.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV

(STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 15.06.2008.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.20.003177-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA RAMIRES CAMILLO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00, ficando, porém, suspensa tal cobrança, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas, tendo em vista a concessão da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 04 de agosto de 1993 (fls.13), devendo, assim, comprovar 66 (sessenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 03.10.1959, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.82/84).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

8. *Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".*

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. *Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.*

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.01.2007 - fls.16), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade é de ser fixado

na data da entrada do requerimento administrativo, se naquela data o segurado já havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 20).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA RAMIRES CAMILLO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 12.01.2007 (data do requerimento administrativo - fls.16), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.001473-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AVELINO JORGE DOS SANTOS

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI e outro

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Causas de natureza previdenciária. Antecipação de tutela. Possibilidade. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência, onde se determinou que a autarquia ré implante a aposentação requerida, contada da citação, ensejando a interposição de recurso de apelação, em cujas razões o INSS requereu: a) a extinção do processo sem julgamento do mérito, pela carência da ação, à míngua de interesse de agir, tendo em conta a falta de requerimento administrativo; b) a suspensão da tutela antecipada, à vista da irreversibilidade do provimento; e c) no caso de manutenção do julgado, a redução da verba honorária de sucumbência a 5% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. Consigne-se, de logo, que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. A esse respeito, confirmam-se o verbete 729 da Súmula do E. STF e julgados daquela Corte (Rcl 1067 / RS, Relatora Min. Ellen Gracie Tribunal Pleno, v.u., j. 05/09/2002, DJ-14-02-2003, p. 00060) e do C. STJ (RESP - 539621 Processo: 200301007815, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 592).

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398. Assim, mostra-se viável a antecipação de tutela, em face da Fazenda Pública.

Pugnou a Autarquia Previdenciária, outrossim, pelo reconhecimento da carência da ação, em razão da parte autora, ora recorrida, não ter deduzido, em sede administrativa, o pedido.

A Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta.

Por oportuno, cabe citar os seguintes julgados do C. STJ que vão ao encontro do texto constitucional mencionado, nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.

Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

Recurso conhecido e desprovido".

(RESP nº 602.843/PR, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, v.u., DJ 29/11/2004, p. 379)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário (REsp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).

2. Recurso improvido".

(RESP nº 543.117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/08/2004 p. 593)

Quanto à temática, esta Décima Turma teve oportunidade de se manifestar em precedente de minha relatoria: AC 1124607, j. 19/9/2006, v. u., DJU 11/10/2006, p. 685 a 757.

Por fim, não assiste razão à autarquia ré, quanto ao pedido de redução dos honorários advocatícios.

Com efeito, a verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula STJ nº 111, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Este é o entendimento sedimentado na Décima Turma desta Corte (AC nº 712380, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 07/04/2006, p.795) que, iterativamente, vem repelindo qualquer pretensão divergente desta. Contudo, cumpre observar que, no caso em tela, deve ser mantido o índice de 10% fixado pela sentença, em face da vedação da reformatio in pejus, cabendo explicitar que a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula STJ nº 111).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em manifesto confronto com posicionamentos jurisprudenciais consagrados, caso em que compete, ao relator, negar-lhe seguimento (art. 557, *caput*, do CPC).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego seguimento ao apelo, mantendo a sentença recorrida.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.004919-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA HELENA TIEZZI
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), com execução suspensa, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem custas.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença desde a data da cessação administrativa, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 42), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.09.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 101/104) que a autora é portadora de neurose depressiva e lombalgia. Afirma o perito médico que tais doenças são passíveis de tratamento ambulatorial. Conclui, porém, que não há incapacidade laborativa.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído não ser o caso de incapacidade para o trabalho, observa-se do atestado médico de fls. 47, datado de 07.11.2007 e subscrito por especialista em neuro-psiquiatria, que a autora permanece em tratamento médico especializado, sob o diagnóstico de CID: F32.2 (episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos). Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 54 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de auxiliar geral apesar de suas patologias, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua recuperação plena, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se do conjunto probatório que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizam a concessão do auxílio-doença. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 560.387.487-9, vez que a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 53/55).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA HELENA TIEZZI para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício

de nº 560.387.487-9, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.000383-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMADIO ZAMPIERI

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

No. ORIG. : 05.00.00084-3 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária desde o respectivo vencimento, na forma da Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região, observados os termos preconizados pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Sem condenação em custas ou honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação, pela ausência de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo, devendo o feito ser extinto sem julgamento do mérito. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor, do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado do autor. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 06 de fevereiro de 2001 (fls.07), devendo, assim, comprovar 120 (cento e vinte) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do autor, onde consta a profissão de agricultor do pai (fls.08); certidão do Tribunal Regional Eleitoral - SP, onde consta a profissão de agricultor do autor, inscrito desde 06.03.2003 (fls.09).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE

INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 152/153).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho exercido pelo autor na Tecmont Comércio de Máquinas e Equipamentos Ltda. (01.02.1980 a 24.04.1980), na Empresa de Serviços Emserv Ltda. (04.02.1980 a 09.02.1980), na Construtora Prisind S/A (04.07.1986 a 15.04.1987), na Roque do Carmo & Mandira Ltda. ME (03/1990) e na Edener Antonio Dalvino Leite ME (13.11.2001 a 05.02.2002), conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls.170), por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial, posto que é fato notório o desemprego nas entressafas.

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado AMADIO ZAMPIERI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 31.10.2005 (data da citação - fls.14v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.022159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARIA ONINI VIEIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00119-7 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Decadência. Inocorrência. Ausência de oitiva testemunhal. Sentença anulada para prosseguimento do feito.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de extinção do feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, do CPC, à vista da decadência do direito de ação.

Inconformada, a autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões pugnou pela nulidade da sentença, face ao cerceamento de defesa, bem como requereu o prosseguimento da instrução processual, para que fosse colhida a oitiva testemunhal.

O recurso foi contra-arrazoado.

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. Frise-se que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, foi prorrogado até 31/12/2010, conforme o art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, assim, verifica-se a inocorrência da decadência para ingresso de pedido tendente à obtenção da benesse almejada.

Merece reparo à sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

A propósito, não se descarta a apresentação do princípio de prova documental, no fluir do processo, até mesmo em decorrência dos depoimentos tomados. Nesse sentido, confira-se o paradigma a seguir: TRF-1ª Reg., AG nº 9601033700, Primeira Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, j. 13/09/2001, v.u., DJ 1º/10/2001, p. 219.

Por conseguinte, o órgão judicante, ao inibir a verificação da presença dos requisitos legais à benesse pretendida, cerceou o direito da promovente, quanto à comprovação da existência dos pressupostos à obtenção da prestação perseguida, incorrendo em nulidade.

A contexto, recolho os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, tirados de situações parelhas: RESP nº 449308, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 04/12/2006; AGRESP nº 841802, Terceira Turma, Re. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 09/10/2006.

Ademais em relação ao trabalho prestado na área rural, sem anotação em CTPS, é admissível a sua demonstração através de início de razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (Jurisprudência uníssona do STJ). Por oportuno, sabe-se, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do E. Desembargador Federal Galvão Miranda:

"(...) 2. Não basta para o julgamento da controvérsia 'início de prova material', sendo imprescindível a dilação probatória para a colheita de prova oral, uma vez que somente aí se teria os elementos suficientes para a segura e eficaz entrega da prestação jurisdicional, já que o tempo de serviço rural somente poderá ser reconhecido mediante a conjugação de ambas as modalidades de prova (início de prova material e prova testemunhal), a teor do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (...)"

(TRF 3a Região, AC - 950022/SP, Décima Turma, v. u., DJ 30/8/2004, p. 566 - destaquei)

Afigura-se, assim, que a decisão recorrida, no que tange, especificamente, à oitiva testemunhal, encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, habilitando o relator a dar provimento ao inconformismo da vindicante (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Do exposto, dou provimento ao recurso, para anular o julgado *a quo*, bem assim determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para que seja produzida a prova mencionada e proferida nova sentença.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.022792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANIZIO EVARISTO PEREIRA

ADVOGADO : ANDREIA MARIA MARTINS DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00140-2 2 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANIZIO EVARISTO PEREIRA, em face da r. sentença que julgou improcedente ação declaratória onde o autor objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de junho de 1964 a fevereiro de 1974 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de impossibilidade de concessão de aposentadoria mediante a acumulação do tempo de atividade urbana com o período de serviço rural, notadamente diante da ausência de contribuição previdenciária durante este último período, não havendo, ainda, prova suficiente capaz de comprovar o trabalho rural na forma pleiteada. Não condenou o autor nas verbas de sucumbência por ser ele beneficiário da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pretendendo a reforma da r. sentença, sob o argumento de restar comprovado o exercício do trabalho campesino no período de junho de 1964 a fevereiro de 1974 em regime de economia familiar, evidenciado pelos diversos documentos juntados aos autos, comprobatórios da atividade rural, estando, portanto, presente o início de prova material exigido para o acolhimento do pedido inicial. Alegou, ainda, que o período trabalhado anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições, razão pela qual requereu o reconhecimento desse período, bem a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de junho de 1964 a fevereiro de 1974, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: declaração da Usina Açucareira Bom Retiro S.A., informando que o autor residia, em 07/08/2006, na fazenda Bom Retiro (fls.13); título eleitoral do apelante, datado de 25/05/1979, onde ele figura na profissão de lavrador (fls.14); certificado de dispensa de incorporação emitido pelo Ministério do Exército, em 20/04/1976 (fls.14), no qual consta o autor como lavrador; certidão de nascimento do autor, lavrada em 25/06/1957, onde seu pai é qualificado como lavrador (fls.15); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS com registros nas funções de trabalhador rural, tratorista e auxiliar de serviços gerais em estabelecimentos agropecuários e agroindustriais, entre os anos de 1.974 e 1.990 (fls.17/23).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural da autora (fls.75/76).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período em que houve contribuições, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições -e encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente a partir de 20.08.1970, quando completou 12 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de

declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes

citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 15.06.1969 (12 anos de idade) a 28.02.1974.

No que tange ao pedido de concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, dispõe o artigo 201, § 7º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que, cabe ao segurado cumprir 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; não havendo que se falar em idade mínima ou cumprimento de "pedágio".

Do mesmo modo se encontra a Instrução Normativa nº 118/2005 do INSS, que, em seu artigo 109, disciplina a concessão da aposentadoria integral, sem as exigências do art. 9º, incisos I (idade mínima) e II ("pedágio"), da EC nº 20. *In verbis*:

"Art. 109 - Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, RESP 797.209/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 16.04.2009, DJ 18.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg nos EDcl no AI 724.536/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.03.2006, DJ 10.04.2006).

Dessa forma, computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido (no período de 15.06.1969 a 28.02.1974), e observados os demais períodos incontroversos de trabalho (Carteira de Trabalho e Previdência Social, fls.17/23), o autor completou 35 (trinta e cinco) anos 03 (três) meses e 27 (vinte e sete) dias, até a data da interposição da ação (20.12.2006), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, suficientes à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Observa-se, ainda, que o autor cumpriu a carência durante o tempo em que efetuou recolhimentos à previdência social na qualidade de contribuinte individual, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço do período de rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício corresponde à data da citação (30.01.2007 - fls.32), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão do autor, consoante a orientação da 10ª Turma a respeito da matéria (v.g. AC 2006.03.99.024783-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJ 03.10.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas as custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor (fls. 24).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para reconhecer o tempo de serviço prestado na condição de rurícola, no período de 15.06.1969 (12 anos de idade) a 28.02.1974 e conceder-lhe a aposentadoria integral por tempo de serviço, na forma acima explicitada. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANIZIO EVARISTO PEREIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 30.01.2007 (data da citação - fls.32), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.023863-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOANA MALAGUTE incapaz
ADVOGADO : CAETANO SCADUTO FILHO
REPRESENTANTE : ELENA ANTUNES PROENCA
ADVOGADO : CAETANO SCADUTO FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP
No. ORIG. : 05.00.00058-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Fortunato Moreira Pedroso, a contar da data do requerimento administrativo. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das prestações em atraso com a incidência da correção monetária, de acordo com os índices legais, acrescidas de juros de mora, contados a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula n. 111 do E. STJ, monetariamente corrigidas até a data do efetivo pagamento. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, seja decretada a prescrição de todas as parcelas anteriores ao quinquídio que antecedeu a propositura da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91. No mérito sustenta que o conjunto probatório constante dos autos não demonstra a existência da união estável entre a autora e o *de cujus*; que a prova exclusivamente testemunhal não serve para fins de comprovação da convivência. Subsidiariamente, pleiteia seja o termo inicial do benefício fixado a contar da data da citação ou, caso mantida a data de entrada do requerimento, seja decretada a prescrição; que os juros de mora sejam computados na base de 0,5% ao mês; bem como sejam reduzidos os honorários advocatícios.

Por seu turno, interpôs a autora recurso adesivo, requerendo seja deferida a concessão da tutela antecipada, para que o INSS promova a imediata implantação do benefício.

Contrarrazões de apelação às fls. 107/110, em que pugna a autora pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 134/136, em que opina pelo conhecimento e não provimento da remessa oficial e do recurso de apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo interposto pela parte autora, reformando-se, de ofício, a data do termo inicial para fixá-la na data do óbito do segurado.

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, cumpre esclarecer que a discussão acerca da incidência da prescrição quinquenal está condicionada ao exame do mérito da causa, na medida em que somente na hipótese de reconhecimento do direito da autora tal questão teria pertinência. Assim sendo, difiro sua análise posteriormente ao exame do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Fortunato Moreira Pedroso, falecido em 11.02.1994, conforme certidão de óbito de fl. 22.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, foram carreados aos autos cópias das peças processuais que compuseram o processo de Justificação Judicial (fls. 36/62), que tramitou na Vara Distrital de Pilar do Sul/SP, na qual houve prolação de sentença sem apreciação de mérito da prova concernente ao fato da convivência conjugal da demandante com o *de cujus* até a data de seu óbito.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 87/89) foram unânimes em afirmar que a autora e o *de cujus* viviam como se casados fossem, tendo tal relacionamento afetivo perdurado até a data do óbito. Aliás, a testemunha Paulo Leme Ferreira (fl. 88) asseverou que o falecido era "...quem sustentava a casa, pois a requerente não tinha condições. Que ficaram juntos todo o tempo, sendo que, salvo engano, uns trinta ou sessenta dias antes do falecimento de Fortunato..."

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. De outra parte, a qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, tendo em vista que este era titular de benefício de aposentadoria por velhice - trabalhador rural (NB 091.996.217-3), conforme se verifica do documento de fl. 105.

Em síntese, resta evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Fortunato Moreira Pedroso.

Em relação ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que transcorreram mais de 05 anos entre a data do indeferimento do benefício de pensão por morte na esfera administrativa (29.07.1998; fl. 35) e a data do ajuizamento da ação (25.07.2005), contudo a demandante já havia sido reconhecida como incapaz à época do ajuizamento da ação de Justificação Judicial (22.02.1995; fls. 36/62), na qual foi designado como seu Curador Especial o Sr. Mario Antunes Corrêa, não incidindo, assim, a prescrição contra ela, nos termos do art. 169, I, do Código Civil revogado, em vigor à época dos fatos, atual art. 198, I, do Código Civil e art. 79 da Lei n. 8.213/91. Destarte, não tendo tal tema sido abordado no recurso adesivo da parte autora, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data de entrada do requerimento administrativo (22.08.1995).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Por fim, reconhecido o direito da autora ao benefício em epígrafe, e dado o caráter alimentar do pleito, impõe-se a concessão de tutela específica, consistente na imediata implantação do benefício, a teor do art. 461 do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, §1º - A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para determinar a implantação imediata do benefício.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOANA MALAGUTE**, representada por sua Curadora **ELENA ANTUNES PROENÇA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em **22.08.1995**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.024597-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00045-3 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 15.03.2006 em que se objetiva o pagamento dos valores devidos e não pagos nos meses de junho, julho e agosto de 2003, referentes às prestações do benefício de auxílio-doença n. 129.786.492-9, no valor de R\$ 2.062, 77.

Consta da exordial que: a) o autor é beneficiário do auxílio-doença n° 129.786.492-9, o qual lhe foi concedido com base em seu benefício anterior de n° 117.866.765-8; b) a reativação do benefício previdenciário deu-se em razão do reconhecimento da persistência da patologia do autor; c) ocorre que ao restabelecer o benefício previdenciário em setembro de 2003, a Autarquia não efetuou o pagamento dos meses de junho, julho e agosto de 2003.

O feito foi saneado às fls. 30/31.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar a ré a pagar ao autor os valores pleiteados, corrigidos monetariamente a partir da data em que deveriam ser pagos, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 400,00. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário, nos termos do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou o INSS, alegando que o recorrido não se encontrava incapacitado para exercer as mesmas funções que exercia anteriormente. Inexiste nos autos qualquer prova de que o autor tenha requerido o benefício imediatamente à cessação ou requerido a prorrogação do mesmo, que somente ocorreu em data de 04.09.2003, quando foi novamente implantado o benefício. Subsidiariamente, aduz que os honorários advocatícios deverão incidir nas prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Não há prestações que se vençam depois da sentença, por isso que não conheço de parte de apelação da autarquia, no tocante à fixação da verba honorária conforme a Súmula 111 do STJ.

O autor, nascido em 07.01.1964, pleiteia os valores devidos do benefício de auxílio-doença, que está disciplinado no art. 59 da LBPS (Lei 8.213/91), com a seguinte redação:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

A peça inicial está aparelhada, dentre outros documentos, com a Carta de Concessão/Memória de Cálculo com início de vigência a partir de 04.09.03 (fls. 19), com a observação de que foi concedido o presente auxílio-doença com base no benefício anterior n. 117.866.765.8.

O autor se submeteu a exame pericial judicial de 11.07.2007, pela perita do Juízo, conforme laudo carreado às fls. 57/58.

A propósito, transcrevo do aludido laudo médico os seguintes tópicos:

"O cliente de 43 anos de idade, carpinteiro, vem apresentando desde 2004, dor em joelhos, pescoço e pés, tipo queimação, sem edemas, sem alteração de temperatura local, sem outras queixas sistêmicas, mas que é contínua. Procurou serviço médico e foi feito exames que diagnosticaram 'artrose', passou a usar medicação formulada, sem melhora. Foi proibido de andar de bicicleta, foi afastado do trabalho e fez fisioterapia.

(...)

Quesitos do autor:

01.O Autor sofre de algum tipo de doença que o impede de exercer a atividade laborativa? Se positivo, qual?

Resposta: Não. O autor é portador de Osteoartrose - CID - M 15.9, cujos achados são encontrados somente nos exames que apresentou.

02.A doença que acomete ao autor permaneceu ou até mesmo se agravou no período entre os meses de junho a setembro de 2003?

Resposta: A doença permanece até os dias de hoje. Ao se avaliar os laudos de radiogramas que o autor apresentou e que estão em anexo, verifica-se que a osteoartrose é incipiente de 2003 até 2005. Nem sempre o achado radiológico de osteoartrose indica presença de sintomas, podendo ser encontrado e o paciente não estar sintomático, assim como se pode ter achados radiológicos discretos e sintomas mais intensos. Não é possível estabelecer com clareza, neste caso se

a doença do autor se agravou entre junho e setembro de 2003, porque em período tão curto a osteoartrose muda pouco, bastando olhar os laudos das radiografias de 2003 a 2005. (...).".

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implicava incapacidade total e temporária para as atividades laborais habituais que o autor vinha desempenhando, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença, no período de junho, julho e agosto de 2003. Nesse sentido é a recente jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de "episódios depressivos"(CID F.32) e "transtorno mental não especificado devido a uma lesão e disfunção cerebral e a uma doença física (CID F6.9)", sem condições de exercer atividade laborativa.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença." (AI - 367196 - Proc. 2009.03.00.010127-9-SP, 8ª Turma, j. 24.08.2009, DJF3 CJ2 15.09.2009 pág. 494)

"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de espondiloartrose lombar de L1 a L5, com abaulamento dos discos vertebrais, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 48/54, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza total e temporária, com possibilidade de reabilitação. II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (APELREE - 1433644 - Proc. 2007.61.20.005953-8/SP, 10ª Turma, j. 06.10.2009, DJF3 CJI 14.10.2009 pág. 1274)

Cabe frisar que o próprio INSS já tinha concedido o auxílio-doença e que posteriormente, foi lhe novamente deferido com base no benefício anterior (fls. 19).

Quanto à alegação de que o recorrido não fez pedido de prorrogação do benefício, do mesmo modo, não merece acolhida. Mister se faz que os beneficiários sejam convocados para realização de avaliações médicas antes da cessação do auxílio-doença pela Autarquia. A mera indicação de data de término da incapacidade não autoriza o imediato cancelamento.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA- ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação da nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia a ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito.

Apelação da impetrante prejudicada."

(TRF3, AMS 2006.61.19.005871-0, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 14.05.2008);

"AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. À autarquia previdenciária não é lícito cancelar de imediato benefício por incapacidade antes de periciar o segurado e concluir por sua recuperação. A mera indicação de data de término da incapacidade não autoriza o imediato cancelamento, tratando-se apenas de presunção a ser confirmada pelo corpo médico da Seguradora. Se o beneficiário não comparecer a perícia já designada ou mesmo deixar de procurar a Administração para agendar o procedimento, com vista a obter a prorrogação do benefício, não pode o INSS cancelá-lo sem antes oferecer o prazo de dez dias para apresentação de razões, findo o qual, ofertadas ou não e consideradas insuficientes, estará autorizado a suspender os pagamentos, sem prejuízo de que o segurado busque comprovar que se mantém incapaz, na via administrativa ou por ação própria na esfera judicial. Precedente do Superior Tribunal de Justiça."

(TRF4, AG 200804000254811, Relator Desembargador Federal Rômulo Pizzolatti, Relator p/acórdão Celso Kipper, D.E. 09.03.2009)

Quanto a atualização dos valores, não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, com base no art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.039898-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA GILDETE FERREIRA MALAQUIAS

ADVOGADO : DENIZE APARECIDA PIRES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00081-4 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Sem contra-razões (fl. 159).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.09.1948, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 09.07.2009 (fl. 115/119), revela que a autora é portadora de lombalgia crônica, osteoartrose, fibromialgia e prolapso de valva mitral, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade para atividades profissionais ou de vida independente.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laborativa da autora, não levou em consideração as atividades exercidas de trabalhadora rural/doméstica, que demanda esforço físico, bem como sua idade (61 anos) à época da elaboração do laudo.

Ademais, a autora apresentou atestados médicos, datados de 26.06.2009 e 02.07.2009 (fl. 120/121), os quais apontam no sentido de se encontrar incapacitada para o trabalho.

Destaco que a autora possui vínculos laborativos entre 1986 e 1989 e recolhimentos nos períodos de junho de 1998 a dezembro de 2002, setembro de 2004 a outubro de 2006 e recebeu auxílio-doença de 01.10.2006 a 30.04.2007 (fl. 35), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.02.2009.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora e considerando-se sua idade (61 anos) e sua atividade habitual (trabalhadora rural/doméstica), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Gildete Ferreira Malaquias, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez, implantado de imediato, com data de início - DIB em 11.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.040783-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARICIO LOPES TESSARO

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 07.00.00387-1 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, ensejando a interposição de apelação autárquica, onde restou requerido o recebimento do recurso no efeito suspensivo e devolutivo, a suspensão da tutela antecipada e, por fim, a reforma do julgado, à vista da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Quanto aos efeitos da apelação, verifico que a questão foi definida no despacho de f. 65, não desafiado, no devido momento processual, por agravo de instrumento.

Consigne-se, outrossim, que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. A esse respeito, confirmam-se o verbete 729 da Súmula do E. STF e julgados daquela Corte (Rcl 1067 / RS, Relatora Min. Ellen Gracie Tribunal Pleno, v.u., j. 05/09/2002, DJ-14-02-2003, p. 00060) e do C. STJ (RESP - 539621 Processo: 200301007815, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 592).

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91).

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 11 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, fs. 12/13 e 15 - ratificado por prova oral (fs. 51/57), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo.

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal; os juros moratórios incidem à ordem de 1% (um por cento) ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação. Já a verba honorária comporta manutenção, porque conforme o art. 20, § 3º, do CPC e verbete 111 da Súmula do C. STJ, pela qual os honorários advocatícios, fixados contra o INSS, incidem sobre o valor das prestações vencidas, devidas até a sentença (STJ, AgRg no REsp nº 701530, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 890611, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em manifesto confronto com posicionamentos jurisprudenciais consagrados, caso em que compete, ao relator, negar-lhe seguimento (art. 557, *caput*, do CPC).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego seguimento ao apelo.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.044239-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FABRICIO APARECIDO PIRES CAMARGO BASSANI incapaz

ADVOGADO : ELAINE APARECIDA CARRER FONTANA (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : DORALICE PIRES CAMARGO

ADVOGADO : ELAINE APARECIDA CARRER FONTANA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 05.00.00208-5 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Milton Antônio Bassani, ocorrido em 03.07.2005, no valor da cota-parte equivalente aos dos demais meio-irmãos, a contar da data da sentença. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais). Restou deferida a concessão de tutela antecipada, para que o INSS passasse a efetuar, de plano, o pagamento da cota-parte do autor.

À fl. 57 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado à época do óbito; que não restou comprovada a dependência econômica do autor em relação ao *de cuius*.

Subsidiariamente, pleiteia sejam reduzidos os honorários advocatícios; seja observada a incidência da prescrição quinquenal, na forma do art. 103 da Lei n. 8.213/91, em relação a todas as parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação; seja reconhecida a isenção quanto ao pagamento de custas, bem como seja a r. sentença recorrida submetida ao duplo grau de jurisdição, a teor do art. 475 do CPC. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Contra-razões às fls. 66/69, em que pugna o autor pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 75/79, em que opina pelo conhecimento e não provimento do recurso de apelação interposto pela autarquia, corrigindo-se, de ofício, o termo inicial do benefício, de modo a fixá-lo na data do óbito do segurado e os honorários advocatícios.

Após breve relatório, passo a decidir.

A sentença merece ser anulada.

Com efeito, a ação proposta pelo autor, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Milton Antônio Bassani, repercute diretamente na esfera jurídica de Amilton Leonardo Alves Bassani e de Carolina Alves Bassani, dado que estes já eram titulares de benefício de pensão por morte oriundo do falecimento do mesmo segurado instituidor (NB 135.466.323-0; fl. 40), tornando indispensável a sua integração à lide como réus.

Assim sendo, restando configurada a existência de litisconsórcio passivo necessário entre a autarquia previdenciária e os titulares do benefício de pensão por morte em voga (Amilton Leonardo Alves Bassani e Carolina Alves Bassani), e não tendo estes sido citados no presente processo, impõe-se reconhecer a nulidade da r. sentença recorrida, na forma prevista no art. 47 do CPC, *in fine*. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ART. 47 DO CPC. NULIDADE DA SENTENÇA. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

1 - A autora ajuizou a presente ação objetivando a comprovação e a conseqüente declaração da sociedade de fato ente a mesma e o de cujus, para que lhe fosse concedido o benefício previdenciário de pensão por morte. Citado o INS, este requereu a citação da esposa do ex-segurado na qualidade de litisconsorte passiva.

2 - Verificada a ausência da citação da litisconsorte passiva necessária, processo anulado. Retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja determinada a citação da litisconsorte necessária, preservando-se os atos praticados até a impugnação à contestação.

3 - Remessa oficial provida.

(TRF 1ª Região; AC 1999.33.00.012397-2/BA; 1ª Turma; Relator Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista; j. 10.04.2006; DJ 05.06.2006; pág. 05)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a nulidade da r. sentença recorrida**, e determino o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau para que o autor promova a citação de Amilton Leonardo Alves Bassani e Carolina Alves Bassani, procedendo-se posteriormente à instrução probatória e prolação de nova sentença, restando prejudicada a apreciação da apelação interposta pelo INSS.

Expeça-se e-mail ao INSS, comunicando a manutenção do benefício de pensão por morte nº 136.062.248-6 em nome de FABRÍCIO APARECIDO PIRES CAMARGO BASSANI até que seja proferida nova sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.045761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DONIZETTI DA SILVA

ADVOGADO : IVANI MOURA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP

No. ORIG. : 07.00.00017-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural desempenhado pela parte autora no intervalo de junho de 1966 a junho de 1989, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data da citação, calculada conforme a média dos últimos 36 meses de contribuição. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, de acordo com os mesmos índices utilizados na atualização dos benefícios, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. A Autarquia foi condenada, por fim, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a autora não trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, ainda, a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para o cômputo de tempo de serviço. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal, bem como da isenção relativamente ao pagamento das despesas processuais.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora, nascida em 22.08.1955, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola no intervalo de junho de 1966 a junho de 1989, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, com o intuito de comprovar suas alegações, a autora apresentou recibos de pagamentos pela prestação de serviços na lavoura (1978, fl. 23/32) e cópia de sua CTPS, em que estão anotados diversos contratos de trabalho de natureza rurícola, em períodos intercalados de 1976 a 2006 (fl. 15/21), documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por sua vez, as testemunhas ouvida à fl. 53/54, as quais afirmaram conhecer a autora desde os 15 anos e há mais de 40 anos, respectivamente, foram uníssonas ao declarar que ela sempre trabalhou na lavoura, fazendo todo o tipo de serviço rural nas propriedades de Zeca Pereira, Antonio Pereira, Geraldo Aguiar e nas Fazendas Benalcool e Univalem, sendo que, nas entressafras, laborava como diarista/avulsa.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entretanto, somente se revela possível computar o labor rural da autora, nascida em 22.08.1955, desde 22.08.1967, visto que a Constituição da República de 1967, em seu artigo 158, inciso X, admitia o trabalho apenas aos maiores de 12 anos de idade.

Dessa forma, constato que restou demonstrado seu labor na condição de rurícola no período de 22.08.1967 a 11.06.1989, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somados o período de labor rural ora reconhecido ao tempo de serviço anotado na CTPS da autora (fl. 15/21), ela totaliza **28 anos, 01 mês e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 28 anos, 09 meses e 17 dias até 01.04.2006**, data do desligamento do último vínculo empregatício, conforme planilha anexa, integrante da presente decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, restou implementada apenas se considerado o tempo de serviço até 16.12.1998, quando eram

exigidas 102 contribuições e a demandante possuía 112. Computado o tempo de serviço até 2006, são exigidas 150 contribuições, porém a autora conta com apenas 120 recolhimentos, deixando de atender à tabela constante do artigo 142 da LBPS.

Dessa forma, faz jus a demandante apenas à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido na data da citação (27.03.2007, fl. 40, verso), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reconhecer o labor rural da parte autora tão-somente a contar dos doze anos de idade, ou seja, de 22.05.1967 a 11.06.1989. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Aparecida Donizetti da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 27.03.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.048452-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FRACASSO FILHO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 07.00.00000-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 03.01.07, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 21.05.08, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 12 de fevereiro de 1968 até 30 de dezembro de 1998, e condena o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 09/05/1948, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 12 de fevereiro de 1968 até 30 de dezembro de 1998, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da Certidão do casamento realizado em 12.02.68, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 12;
- b) cópias das Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas pelo autor, nas seguintes datas: 16/03/1987, 23/08/1988, 22/06/1989, 14/04/1990, 16/01/1991, 04/02/1993, 21/02/1994, 20/12/1994, 17/03/1995 e 03/04/1998 - fls. 49/57 e 61;
- c) cópia da Escritura Pública de 19.07.1996, pela qual o autor, qualificado como agricultor, adquire um imóvel rural com 05 alqueires - fls. 58/60.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 12 de fevereiro de 1968 até 30 de dezembro de 1998 (fls. 120/122).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural no período já mencionado de 12/02/1968 até 30/12/1998.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

É de se anotar, contudo, que o período de tempo laborado no campo, posteriormente a novembro de 1991, como denota dos documentos de fls. 54/61 e dos depoimentos das testemunhas às fls. 120/122 e 75/76, não pode ser computado sem o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado nos autos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da Autarquia, para excluir da condenação o período de atividade rural posterior a novembro de 1991, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola no período de 12/02/1968 até 30/11/1991, nos termos em que explicitado.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : LUZIA DE SOUZA LOPES

ADVOGADO : SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00124-7 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Ausência de oitiva testemunhal. Sentença anulada para prosseguimento do feito.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência.

Inconformada, a autora recorreu, em cujas razões pugnou pela nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, bem assim, requereu o prosseguimento da instrução processual, para que fosse colhida a oitiva testemunhal.

O recurso foi contra-arrazoado.

Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Merece reparo à sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

A propósito, não se descarta a apresentação do princípio de prova documental, no fluir do processo, até mesmo em decorrência dos depoimentos tomados. Nesse sentido, confirma-se o paradigma a seguir: TRF-1ª Reg., AG nº 9601033700, Primeira Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, j. 13/09/2001, v.u., DJ 1º/10/2001, p. 219.

Por conseguinte, o órgão judicante, ao inibir a verificação da presença dos requisitos legais à benesse pretendida, cerceou o direito da promovente, quanto à comprovação da existência dos pressupostos à obtenção da prestação perseguida, incorrendo em nulidade.

A contexto, recolho os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, tirados de situações parelhas: RESP nº 449308, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 04/12/2006; AGRESP nº 841802, Terceira Turma, Re. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 09/10/2006.

Ademais em relação ao trabalho prestado na área rural, sem anotação em CTPS, é admissível a sua demonstração através de início de razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (Jurisprudência uníssona do STJ). Por oportuno, sabe-se, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do E. Desembargador Federal Galvão Miranda:

"(...) 2. Não basta para o julgamento da controvérsia 'início de prova material', sendo imprescindível a dilação probatória para a colheita de prova oral, uma vez que somente aí se teria os elementos suficientes para a segura e eficaz entrega da prestação jurisdicional, já que o tempo de serviço rural somente poderá ser reconhecido mediante a conjugação de ambas as modalidades de prova (início de prova material e prova testemunhal), a teor do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (...)"

(TRF 3ª Região, AC - 950022/SP, Décima Turma, v. u., DJ 30/8/2004, p. 566 - destaquei)

Afigura-se, assim, que a decisão recorrida, no que tange, especificamente, à oitiva testemunhal, encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, habilitando o relator a dar provimento ao inconformismo da vindicante (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Do exposto, dou provimento ao recurso, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para produção da prova mencionada, com proferimento de nova sentença.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049862-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HAMADA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MAGDA HELENA LEITE GOMES TALIANI

No. ORIG. : 05.00.00019-4 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antônio Hamada, ocorrido em 03.10.1999, no valor de 100% do salário-de-contribuição, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios à razão de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, afastada a incidência numa anualidade das vincendas, bem como despesas processuais. Restou deferida a concessão de tutela antecipada, para que o INSS promovesse a imediata implantação do benefício, fixando-se multa diária de meio salário mínimo, a contar do 15º dia seguinte à intimação da ordem.

Agravo retido interposto pela parte autora (fls. 142/145) contra decisão que concluiu pela perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, seja o recurso de apelação recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de modo a revogar a decisão que antecipou os efeitos da tutela. No mérito, sustenta que o reconhecimento do alegado período de atividade rural ostentado pelo falecido está condicionado ao recolhimento das contribuições devidas, o que não ocorreu no caso vertente; que não há nos autos documento que possa ser reputado como início de prova material do labor rural desempenhado pelo *de cujus*; que o tempo de serviço do trabalhador rural anterior a novembro de 1991 só pode ser computado para carência se houver indenização das contribuições correspondentes ao período; que não há prova de que a propriedade do pai do falecido comportasse o regime de economia familiar, sem a utilização de empregados, nos termos do artigo 11 da Lei n. 8.213/91; que as anotações em CTPS não têm valor absoluto, a teor da Súmula n. 225 do E. STF; que o *de cujus* não havia adquirido o direito à aposentadoria proporcional ou integral na data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, em 16.12.1998; que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora computados na base de 0,5% ao mês, a contar da citação, bem como sejam reduzidos os honorários advocatícios. Protesta, por fim, pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Contra-razões às fls. 204/210, em que a autora requer seja apreciado o agravo retido interposto às fls. 142/145, pugnano pela manutenção da r. sentença recorrida.

Em consulta ao CNIS (em anexo), verificou-se a implantação do benefício em epígrafe.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Da antecipação dos efeitos da tutela.

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do agravo retido.

Conheço do agravo retido de fls. 142/145, porquanto devidamente reiterado em sede de contra-razões de apelação às fls. 204/210. Entretanto, nego-lhe seguimento, porquanto houve perda da qualidade do segurado do de cujus em face do transcurso de mais de 36 meses entre o termo final do último vínculo empregatício (13.07.1996; fl. 105) e a data do óbito (03.10.1999), de modo a superar os períodos de "graça" previstos no art. 15 e parágrafos, da Lei n. 8.213/91.

Insta esclarecer que o segurado contribuinte individual está obrigado a recolher sua contribuição, por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte àquele a que as contribuições se referirem, a teor do art. 216, II, do Decreto n. 3.048/99. No caso vertente, o falecido poderia, em tese, iniciar atividade remunerada na condição de segurado contribuinte individual a contar de agosto de 1999, devendo proceder ao recolhimento da contribuição correspondente até o dia 15 do mês de setembro, todavia, tendo o evento morte ocorrido em outubro de 1999, resta patente a perda da qualidade de segurado.

Do mérito.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Antônio Hamada, falecido em 03.10.1999, conforme certidão de óbito de fl. 19.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento (fl. 20) e de óbito (fl. 16), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, consoante explanado na apreciação do agravo retido interposto, o falecido havia perdido sua qualidade de segurado por ocasião do óbito, contudo cabe ponderar a possibilidade de que ele tenha preenchido os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, de modo a permitir a incidência do art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, a autorizar a concessão da pensão por morte à autora.

Desta forma, em relação ao alegado período de atividade rural que o falecido teria exercido (desde a sua infância até o termo inicial de seu primeiro vínculo empregatício - 01.05.1972), a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, foram carreados aos autos certidão de casamento celebrado em 22.08.1970 (fl. 20), na qual o *de cujus* consta como agricultor, e fotografias, sem data assinalada, retratando o falecido no labor campesino (fls. 22/23), constituindo, assim, tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através do início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

Precedentes.

Recurso não conhecido.

(STJ; Resp 23782/RS - 1999/0099186-9; 5ª Turma; Rel. Ministro Jorge Scartezini; j. 18.04.2000; DJ. 19.06.2000; pág. 191).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl. 155/156) foram unânimes em afirmar que o falecido, antes de 1970, era lavrador, tendo trabalhado em um pequeno sítio da colônia japonesa, sob o regime de economia familiar. A testemunha Eiji Umebara asseverou ainda que o falecido, depois de 1970, continuou trabalhando na lavoura com a família e posteriormente ingressou nos quadros da empresa "Rio Grande" sediada em São Paulo.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Importante ressaltar que não pode ser computado para fins previdenciários o trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, uma vez que não há prova específica em relação ao aludido período, restando afastada a contagem desse suposto tempo de serviço, além do que a Constituição da República de 1948, em seu artigo 158, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

De outro turno, o falecido estava filiado ao Regime Geral de Previdência Social (CTPS fl.26), aplicável, portanto, o disposto no §2º do art. 55 da Lei 8.213/91, que dispensa a cobrança das contribuições previdenciárias anteriores a novembro de 1991.

Dessa forma, tendo em vista que o *de cujus*, nascido em 11.10.1943, completou 14 anos em 11.10.1957, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período de 11.10.1957 a 30.04.1972, véspera do termo inicial de seu primeiro vínculo empregatício (01.05.1972), em regime de economia familiar, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Computados os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional relativos aos interregnos de 01.05.1972 a 31.03.1978 (Rio Grande de Verduras e Legumes Ltda) e de 01.09.1990 a 13.07.1996 (Sociedade Agrícola Atibaia Ltda), e as contribuições recolhidas no período de 01.04.1978 a 28.02.1990 (fls. 30/53) na condição de sócio cotista da empresa "Rio Grande de Verduras e Legumes Ltda), o falecido totalizou mais de 20 anos de contribuição, suficiente à carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Somados o tempo de atividade rural, os períodos de atividade comum anotados em CTPS (fl. 26) e as contribuições recolhidas na condição de sócio cotista (fls. 30/53), o *de cujus* houvera cumprido 38 anos, 03 meses e 08 dias até 15.12.1998, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o falecido preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei n. 8.213/91, restando evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte.

Ante a inexistência de requerimento administrativo, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que fixou como termo inicial do benefício a data da citação (15.07.2005; fl. 61vº).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma decrescente a contar do termo inicial do benefício até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido interposto pela parte autora, rejeito a preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação, bem como à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051661-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE WILSON ANDRADE

ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI

No. ORIG. : 03.00.00069-0 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 31.07.03, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 27.03.08, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 01/12/1969 a janeiro de 1974 e de fevereiro de 1974 até 20 de dezembro de 1982, e condena o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 01/12/1957, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 01 de dezembro de 1969 a janeiro de 1974 e de fevereiro de 1974 até dezembro de 1982, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da Certidão do casamento realizado em 16.02.1977, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 08;

b) cópia da Certidão expedida pelo Tribunal Regional Eleitoral constando que o autor é inscrito como eleitor desde 24.06.1992, quando foi qualificado como trabalhador rural - fls. 09;

c) cópia da Escritura Pública datada de 10.02.1967, em que o genitor do autor, qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural de 2 alqueires - fls. 14.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço

do segurado trabalhador rural, no período de 01 de dezembro de 1969, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 31 de janeiro de 1974 e 01 de fevereiro de 1974 até 20 de dezembro de 1982 (fls. 62 e 82/83).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural a partir de 01 de dezembro de 1969, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 31 de janeiro de 1974 e 01 de fevereiro de 1974 até 20 de dezembro de 1982, dia anterior ao primeiro contrato de trabalho anotado na CTPS (fls. 11).

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rural, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de ruralista. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos no valor fixado na sentença, pois arbitrados de acordo com o art. 20, § 4º do C. Pr. Civil.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rural do autor a partir de 01 de dezembro de 1969, quando o autor atingiu 12 anos de idade, até 31 de janeiro de 1974 e 01 de fevereiro de 1974 até 20 de dezembro de 1982, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.052689-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ALBINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
No. ORIG. : 07.00.00134-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente ação de percepção de benefício previdenciário, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com a declaração do tempo de trabalho rural nos períodos de 1955 a 31/06/1969, de 01/02/1975 a 31/12/1979 e 04/01/1980 a 30/06/1985.

A r. sentença julgou procedente o pedido para o fim de declarar o tempo de atividade rurícola do autor, compreendido entre 1955 a 1985, perfazendo um subtotal de 23 anos, 08 meses e 26 dias, bem como o tempo com registro de mais 12 anos, 04 meses e 24 dias, perfazendo-se o total de 36 anos, 02 meses e 20 dias. Condenou o réu a pagar ao autor a aposentadoria por tempo de serviço equivalente a renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, devidos a partir da citação. Quanto ao atrasado, determinou ao INSS o pagamento em parcela única, com correção monetária, acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Inconformado, apela o INSS sustentando, preliminarmente, carência da ação, por impossibilidade jurídica do pedido, ante a falta de preenchimento do período mínimo de carência para a concessão do benefício, razão pela qual requer a extinção do processo nos termos do art.267, XI, 295, III e 301, X, todos do Código de Processo Civil. No mérito, sustenta a ausência de início de prova material da atividade rural que o autor alega ter exercido, bem como a exigibilidade do recolhimento de contribuições no respectivo período. Requer a redução dos honorários advocatícios, bem como a isenção das custas e despesas processuais, além da compensação dos valores que o autor recebeu ou venha a receber e a decretação da prescrição quinquenal.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, a questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, exercido no período de 1955 a 1985, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do apelado com registros de operador de trator agrícola, rurícola e trabalhador rural entre os anos de 1974 e 1999 (fls.16/25); guia de recolhimentos mensais individuais à previdência social, referentes aos meses de julho e outubro de 2004 (fls.26/28); certidão de casamento dos pais do autor, contraído em 28/07/1940, na qual consta que seu genitor exercia a profissão de lavrador (fls. 29); certidão de nascimento do autor, na Fazenda Barreiro, em 04/11/1947 (fls.30); certificado de dispensa de incorporação do autor, datado de 04.07.1967, na qual consta a profissão lavrador (fls. 31); certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 24/02/1974, na qual consta a profissão lavrador (fls. 32); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pereira Barreto/SP, em nome do autor, datada de 21/12/1976 (fls. 33); certidão de matrícula do Cartório de Registro de Imóveis, na qual consta que o autor adquiriu uma propriedade rural em 15/10/1.979 (fls. 34/35); notas fiscais em nome do autor como cooperado, datadas de 1.980 a 1.984 (fls. 36/38). Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls. 62/66).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel.

Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período em que houve contribuições, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente a partir de 04.11.1959, quando completou 12 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, in verbis:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar

na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005 (...)).

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor a partir de 04/11/1959 (12 anos de idade) a 1985, para fins de averbação do tempo de serviço rural.

No que tange ao pedido de concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, dispõe o artigo 201, § 7º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que, cabe ao segurado cumprir 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; não havendo que se falar em idade mínima ou cumprimento de "pedágio".

Do mesmo modo se encontra a Instrução Normativa nº 118/2005 do INSS, que, em seu artigo 109, disciplina a concessão da aposentadoria integral, sem as exigências do art. 9º, incisos I (idade mínima) e II ("pedágio"), da EC nº 20.

In verbis:

"Art. 109 - Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, RESP 797.209/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 16.04.2009, DJ 18.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg nos EDcl no AI 724.536/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.03.2006, DJ 10.04.2006).

Dessa forma, computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido (04.11.1959 a 1985) e observados os demais períodos incontestados de trabalho (registrados em CTPS - fls. 17/25 - de 10.03.1989 a 03.01.1991; 22.04.1991 a 18.11.1991; 02.06.1992 a 04.01.1993; 15.02.1993 a 31.10.1994; 16.03.1995 a 14.11.1996; 01.09.1997 a 11.12.1997; 04.03.1998 a 16.12.1998; 13.04.1999 a 05.11.1999; 18.06.2005 a 06.09.2005; 07.02.2006 a 23.08.2006 e CNIS - fls.48/52 - de 01.12.2000 a 31.05.2001 e guias de recolhimentos individuais de 2 (dois) meses - fls.26/28) consoante discriminado a fls.70, o autor completou mais de 35 (trinta e cinco) anos de trabalho até a data da interposição da ação (18.12.2007), suficientes à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Observa-se, ainda, que o autor cumpriu a carência durante o tempo em que esteve registrado em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço do período de ruralidade anterior à edição da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r.da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas as custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor (fls. 40).

Não há que se falar, *in casu*, em incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (18.12.2007) e o termo inicial do benefício (22.02.2008-fls.55vº).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, tão-somente para isentar o INSS das custas e despesas processuais, bem como para declarar o tempo de serviço rural a partir 04.11.1959 (12 anos de idade), mantendo-se no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO ALBINO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 22.02.2008 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.053044-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : EUNICE GALETI RIBEIRO

ADVOGADO : FERNANDO JOSE SONCIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00095-6 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por Invalidez. Prova do exercício de atividade rural. Prova testemunhal. Ausência. Imprescindibilidade. Cerceamento de defesa. Laudo médico-pericial. Inconclusivo. Especialista. Indispensável. Sentença anulada. Apelação provida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**.

Inconformada, a parte autora destacou preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento ao direito de demonstrar a satisfação dos pressupostos à outorga da benesse, diante da ausência de apreciação do pedido de oitiva das testemunhas e obscuridade da perícia médica, e pugnou, no mérito, a reforma da sentença, para conceder o pedido nos termos pleiteados na exordial.

Deferida a justiça gratuita (f. 29).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De pronto, por economicidade processual, fica, desde já, determinada a juntada de uma folha referente à consulta aos vínculos empregatícios de Francisco Ribeiro, marido da autora, extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, da Previdência Social.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. A aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

A teor do disposto no art. 39 da referida Lei, ao segurado especial é garantida a concessão de aposentadoria por idade ou invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente, anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência do benefício vindicado.

Inobstante aluda, a legislação de regência, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Sabe-se, de resto, que a demonstração do exercício da atividade rurícola, pelo prazo da lei, a amparar a outorga da prestação, judicialmente perseguida, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido. Confira-se, a propósito, TRF 3ª Região, AC 950022, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 10/8/2004, v.u., DJU 30/8/2004, p. 566, e AC 1029258, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 07/11/2006, v.u., DJU 22/11/2006, p. 299.

Na espécie, a vindicante carrou peças que, em princípio, podem ser havidas como princípio de prova documental de desempenho de atividade rurícola (fs. 08 e 12/27).

Consoante anotações da Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, o marido da pleiteante laborou, como trabalhador rural, de 01/9/1974 a 18/6/1988, safrista de 01/5/1989 a 03/6/1989 e, de acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, sob os seguintes Códigos Brasileiros de Ocupações - CBOs: 63.540 - trabalhador da cultura de laranja e outros cítricos (de 11/7/1988 a 17/12/1988 e 09/01/1989 a 18/02/1989); 6.410 - trabalhadores da mecanização agrícola (03/7/1989 a 03/01/2005); e 67.120 - operadores de máquinas e implementos agrícolas (03/7/1989 a 02/1992), com vínculos empregatícios, interpoladamente, de 01/9/1974 a 22/3/2001.

Adite-se, por oportuno, que a jurisprudência bem pacificada está, quanto à viabilidade de configurar início de prova material de exercício de ofício rural, por mulher, documentos em que seu cônjuge figura qualificado como lavrador. Nesse sentido a jurisprudência do C. STJ, inserta no REsp 707846/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15/02/2005, v.u., DJ 14/3/2005, p. 424.

A falta de comprovação de qualquer um dos requisitos importa em indeferimento do pleito.

No tocante à prova oral, a despeito de ter a promovente protestado, expressamente, pela oitiva das testemunhas arroladas (fs. 04, 46 e 78), o MM. Juiz singular postergou a audiência para data ulterior à juntada do laudo pericial sem, entretanto, oportunizar a imprescindível colheita dos depoimentos (fs. 29 e 76), e proferiu a sentença, ora impugnada. Outrossim, verifica-se, na inicial e atestado médico acostados a fs. 03, 09 e 28, relato de que a autora, lavradora, nascida em 28/7/1945, padece de osteoporose, protrusão de disco lombar, artrite e esporão de calcâneo.

No que pertine à aferição de invalidez, o laudo pericial, elaborado em 27/7/2007 - por médico especialista em medicina do trabalho e pediatria (<http://www.cremesp.com.br/?siteAcao=GuiaMedico&pesquisa=proc>) -, certifica que a pericianda é portadora de "dor em coluna lombar e cervical", Código Internacional de Doenças - CID-10 M 54 (dorsalgia), "há 15 dias", doença degenerativa, irreversível, mas não se encontra impossibilitada de exercer trabalho rural (f. 67).

Conquanto o perito judicial ressalve que a postulante "Não apresentou exames que constam problemas em coluna lombar" (f. 67), exime-se de discorrer sobre os exames que fundamentaram suas conclusões.

A propósito, ressei, dos autos, a ausência de mandado de intimação da perícia médica, à parte autora, com recomendação de fazer-se acompanhar dos exames que identificaram as patologias elencadas (fs. 62/63).

Observadas as obscuridades aferidas no laudo médico-pericial em questão, bem assim as especificidades das doenças atestadas, indispensável sua aferição por especialista em ortopedia, profissional adequado ao remate da apreciação da aptidão, da proponente, ao exercício de atividades laborativas campestres.

Destarte, ao inibir a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação pretendida, a sentença violou os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, incorrendo em nulidade.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Décima Turma:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

- Laudo pericial elaborado por médico-perito, de especialidade diversa da diagnose caracterizada, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita.

- Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante do benefício, de forma total e definitiva, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença, de ofício.

(...)

- Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada." (AC 1083444, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 24/10/2006, v.u., DJU 13/12/2006, p. 615)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MATÉRIA DE DIREITO E DE FATO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PROVA OPORTUNAMENTE REQUERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA.

1. Tratando-se de lide que demanda análise de matéria de direito e de fato, é necessário que seja dada oportunidade para que as partes produzam prova em audiência.

2. Com a dispensa da oitiva de testemunhas pela MM.ª Juíza "a quo", resta evidente que o apelante teve o seu direito cerceado por não ter sido designada à audiência de instrução e julgamento necessária para a apuração da prova oral requerida tempestivamente com a inicial.

3. Tendo a sentença guerreada julgado improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, dispensando a produção de prova oral requerida tempestivamente na inicial pela Autora, é inequívoca a existência de prejuízo.

4. O r. decisum monocrático feriu os princípios do contraditório e da ampla defesa ao dispensar a produção de prova testemunhal, quando o estado do processo não permitia tal procedimento.

5. Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Prejudicada a análise do mérito da apelação da autora." (AC 932621, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/5/2004, v.u., DJU 30/7/2004, p. 641)

Por oportuno, esclareço que o arbitramento de honorários do perito judicial prescinde da analogia (f. 61), à vista da norma específica regulada pela Resolução nº 541/2007, do egrégio Conselho da Justiça Federal, conforme reiterada jurisprudência desta Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PROCEDÊNCIA, PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

(...)

- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, em hipóteses de benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, estabelece a tabela no

mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e no máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais). Verba pericial reduzida para o valor máximo.

(...)."

(TRF3, AC 1246703, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 08/9/2008, v.u., DJF3 07/10/2008 - destaquei)

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Do exposto, acolho a preliminar argüida e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para anular a sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, com vistas à produção das provas mencionadas, prosseguindo-se o feito, em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.056585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERNESTO LABS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : HENRIQUE HORACIO BELINOTTE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP

No. ORIG. : 06.00.00139-4 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para declarar como efetivamente trabalhado pelo autor em atividade rural o período de 01.09.1972 a 07.11.2006 e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, equivalente a 100% do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. O réu foi condenado, outrossim, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até o efetivo pagamento.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia, em síntese, que o demandante não trouxe aos autos início de prova material capaz de demonstrar o efetivo exercício das lides campesinas, não bastando, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal. Defende, ademais, a imprescindibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para o cômputo de tempo de serviço. Subsidiariamente, pleiteia seja a verba honorária fixada em 5% do valor da causa. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor, nascido em 24.11.1940, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola (de 01.09.1972 a 07.11.2006), com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

Para comprovar o efetivo desempenho das lides agrícolas, o demandante apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento, em que sua profissão consta como sendo a de lavrador (1969, fl. 14); declarações cadastrais do produtor (1986 e 1997, fl. 16/17); escritura pública em que está qualificado como agricultor (1986, fl. 17/20); certificado de cadastro de imóvel rural, classificado como pequena propriedade, junto ao INCRA (1994, fl. 21); notas fiscais relativas à comercialização de produtos agrícolas (1989 e 1973 a 1984, fl. 22 e 30/42); comprovantes de pagamento e notificações de lançamento de ITR (1991, 1993, 1996 a 1998 e 2003 a 2005, fl. 24/28); certidão negativa de débitos de imóvel rural (2004, fl. 29) e registro de vacinações contra febre aftosa (fl. 44/48). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, conforme o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas à fl. 107/108, as quais declararam conhecer o requerente há mais de 30 anos e desde 1970/1972, respectivamente, foram categóricas ao afirmar que ele sempre trabalhou na lavoura, em sítio pertencente a sua família, sem o auxílio de empregados.

Todavia, ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, o tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser computado para a aposentadoria por tempo de serviço sem que haja o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Tendo em vista que o autor sempre trabalhou como rurícola, não cumpre a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Por outro lado, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório poderá requerer a aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade.

Assim sendo, tendo em vista que o autor, nascido em 24.11.1940 (fl. 12), completou 60 anos de idade em 24.11.2000, pelo princípio de economia processual e solução *pro misero*, tais informações devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício de aposentadoria rural por idade, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Ademais, não houve prejuízo ao contraditório, uma vez que a autarquia-ré pôde se manifestar sobre o que era essencial para ambos os pleitos, exercício de atividade rural e carência, não havendo, portanto, qualquer mácula ao direito à ampla defesa ou qualquer outra regra atinente ao devido processo legal.

Dessa forma, tendo o autor cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se reconhecer o direito à concessão da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, a contar de 09.01.2007 (fl. 53, verso), data da citação, nos termos do art. 48, §1º da Lei nº 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar parcialmente procedente o pedido** e condenar a Autarquia a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria rural por idade (art. 48, § 1º da Lei 8.213/91), no valor de 01 salário-mínimo, a contar de

09.01.2007, data da citação. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial**, para excluir as custas da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Ernesto Labs**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **Aposentadoria rural por idade**, com data de início - DIB em 09.01.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.057177-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ARLINDA DE LOURDES OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP

No. ORIG. : 07.00.00073-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu filho Francisco Paulo da Silva, ocorrido em 02.08.2005, em valor não inferior a um salário mínimo, a partir da entrada do requerimento do benefício em sede administrativa. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com a incidência da correção monetária, nos termos da Súmula n. 148 do STJ, da Súmula n. 08 deste Tribunal, e da Lei n. 6.899/81, acrescidas de juros de mora devidos desde a citação, contados englobadamente em relação às prestações vencidas até a citação e, após, decrescentemente, mês a mês, de acordo com o vencimento de cada parcela, calculados em 1% ao mês, fluindo até a data da expedição do precatório ou ofício requisitório, se cumpridos no prazo legal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até prolação desta sentença, devidamente corrigidas. Não houve condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que as provas constantes dos autos não demonstram a alegada dependência econômica para com o filho falecido; que a demandante já é beneficiária de duas pensões por morte, nº 129.129.966-9 e 081.614.451-4, sendo patente que não dependia de seu filho para obter seu sustento; que a anotação de que a autora era beneficiária do finado Francisco foi feita com caneta de cor diferente das demais anotações, não podendo tal registro ser considerado como prova da alegada dependência econômica. Subsidiariamente, pleiteia sejam os juros de mora computados na base de 6% ao ano, incidindo até a data da apresentação do cálculo definitivo, bem como sejam reduzidos os honorários advocatícios.

Por seu turno, interpôs a autora recurso de apelação, pleiteando sejam majorados os honorários advocatícios, de modo que sua base de cálculo corresponda ao total da condenação (montante devido na liquidação), ou ainda, sobre as parcelas devidas até a prolação do acórdão ou decisão monocrática pelo Tribunal.

Contra-razões às fls. 99/103, em que pugna a autora pela manutenção da r. sentença recorrida.

Convertido o julgamento em diligência, foi a parte autora instada a esclarecer a divergência entre o nome constante da inicial (Arlinda de Lourdes Oliveira Silva) e aquele lançado na cédula de identidade do *de cujus* e na certidão de óbito, tendo esta explicado que a divergência decorreu apenas de erro de grafia.

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, cumpre esclarecer que o nome constante da inicial (Arlinda de Lourdes Oliveira Silva) está correto, em consonância com o nome lançado no CPF e no CNIS (em anexo).

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Francisco Paulo da Silva, falecido em 02.08.2005, conforme certidão de óbito de fl. 17.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 24 - registro de empregado), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

.....

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, de vez que o *de cujus* era solteiro, não possuindo filhos e residindo com sua mãe, consoante se infere do cotejo do endereço constante do sistema de cadastramento de pessoa física da Caixa Econômica Federal (fl. 27) com aquele lançado na conta de água (fl. 28) (Rua Quatro, em São Pedro dos Morrinhos/SP, nº 52). Outrossim, a demandante figura como beneficiária do falecido, consoante se depreende do Livro de Registro de Empregado (fl. 24).

Importante salientar que a alegação de que a anotação acima mencionada não merece ser considerada, em face de ter sido feita com caneta de cor diferente das outras anotações, constitui mera conjectura, não tendo o condão de infirmar a presunção de veracidade dos escritos apostos no aludido documento. Deveria o INSS suscitar incidente de falsidade, todavia não o fez, reputando-se válido o documento questionado.

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 68/69) foram unânimes em afirmar que a autora morava em companhia do *de cujus* e que era este quem sustentava a casa.

Cabe ressaltar, ainda, que o fato da demandante perceber dois benefícios de pensão por morte (NB's 081.161.451.4 e 129.129.966-9) não infirma a condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, os referidos benefícios são de um salário mínimo cada um (CNIS em anexo) e a autora já é pessoa idosa (possui atualmente 76 anos de idade), com problemas de saúde, conforme relatado pela testemunha Aguinaldo da Silva.

A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.

2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.

3. Apelo autárquico improvido.

4. Sentença mantida.

(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590).

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, porquanto este exerceu atividade remunerada até a data do óbito, consoante se verifica do documento de fl. 19.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Francisco Paulo da Silva.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do requerimento administrativo (29.09.2005; fl. 12), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Observo não incidir a prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 18.07.2007.

O valor do benefício em apreço deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial**, para que os juros de mora sejam computados na forma acima mencionada, e **nego seguimento à apelação da autora.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ARLINDA DE LOURDES OLIVEIRA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **29.09.2005**, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA FERNANDES DE ABREU

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 04.00.00153-5 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Waldemar de Abreu, ocorrido em 09.07.2002, a contar da citação, no valor de um salário mínimo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa.

Contra-razões de apelação (fl. 101/104).

Recurso Adesivo da autora à fl. 105/108, em que pleiteia a reforma parcial da r. sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do óbito, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados a partir da citação até o trânsito em julgado da ação, mantido o percentual de 10%.

Sem contra-razões de recurso adesivo (fl. 110)

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, cumpre esclarecer que não obstante o falecido tivesse deixado filho menor à época do óbito (Ronaldo Fernandes de Abreu), este já havia atingido a maioridade no momento do ajuizamento da ação (02.12.2004), possuindo capacidade processual para pleitear o benefício em comento diretamente em Juízo, não havendo, assim, interesse de menor a ser protegido.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Waldemar de Abreu, falecido em 09.07.2002, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito (fl. 09 e 16), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento e de óbito (fl. 09 e 16), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de agricultor.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 63/65) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura, em sítio próprio, retirando dessa propriedade o sustento da família.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Waldemar de Abreu.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (22.04.2005; fl. 31v), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 10%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIA FERNANDES DE ABREU**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.04.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059904-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURA ZULEINA BAPTISTA
ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE
No. ORIG. : 05.00.00114-7 1 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade ou benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido subsidiário, deduzido na inicial, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, obedecendo-se os reajustes que vierem a ser concedidos. As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora legais, desde a citação, descontados eventuais valores pagos a título de antecipação de tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a sentença. Sem condenação em custas, em razão da justiça gratuita deferida.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, não preencher a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício, na forma do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Não sendo este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de apresentação do laudo pericial em juízo, incidência dos juros de mora de forma decrescente, mês a mês, a partir daquela data, e redução da verba honorária, fixando-a por equidade. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso, julgando-se improcedente a ação.

A apelação foi recebida em seu duplo efeito.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 112/114, converte o parecer em pedido de diligência para que seja complementado o estudo social, a fim de esclarecer se a autora é curadora de seu irmão deficiente mental, que com ela reside.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL

4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
- (REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
 3. Agravo Regimental improvido."
- (STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 08), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 65/67 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Relata a assistente social que a autora reside com seu filho adotivo Danilo (maior de 21 anos) e com o irmão deficiente (69 anos, atualmente), em casa simples, de cinco cômodos, cedida. A renda familiar provém da pensão por morte auferida pelo senhor Juarez (irmão da autora), no valor de um salário mínimo e dos trabalhos esporádicos exercidos por Danilo, pelos quais recebia em média R\$ 200,00 por mês. Conclui a assistente social que a renda é insuficiente para a sobrevivência da autora e que a família vive da ajuda de terceiros (para moradia e alimentação). Ressalte-se que o filho Danilo não compõe o núcleo familiar da autora para fins previdenciários, portanto seus rendimentos não podem ser incluídos no cálculo da renda *per capita*. De outra parte, ainda que a autora seja curadora de Juarez, formando com ele o núcleo familiar, a renda auferida, no valor de um salário mínimo por mês, não tem o condão de descaracterizar a hipossuficiência econômica da família.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (26.10.2005 - fls. 16), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela, não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MAURA ZULEINA BAPTISTA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 26.10.2005 (data data da citação - fls. 16), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.062181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ISABEL PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00004-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário

mínimo, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

O autor busca a reforma da sentença para majoração dos honorários advocatícios ao patamar de vinte por cento sobre o valor das prestações vencidas até a implantação do benefício.

Em parecer de fl. 98/99, o i. Procurador da República, Dr. Ademar Viana Filho, requereu a regularização do feito com intimação pessoal do representante da autarquia ré e reabertura de prazo para contra-razões.

Acolhido o parecer do i. representante do *Parquet* Federal (fl. 101), não foram apresentadas contra-razões pelo Instituto (fl. 103).

Após breve relatório, passo a decidir.

Ante a ausência de recurso da parte ré e tendo em vista a aplicabilidade, *in casu*, do disposto no §2º do art. 475, do Código de Processo Civil, cinge-se a presente decisão à questão relativa à fixação do honorários advocatícios devidos à parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser fixados em quinze por cento, de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

Cumpre, ainda, esclarecer os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **ISAEEL PEREIRA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 28.05.2004, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.062219-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ODETE CANDIDO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 07.00.00071-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, bem como a arcar com os ônus da sucumbência e o pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em valor correspondente a um salário mínimo, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, não preencher a parte autora o requisito da condição de miserabilidade, na forma do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Não sendo este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo social aos autos. Requer o provimento do recurso, julgando-se improcedente a ação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 164/167, opina pelo desprovimento do recurso e pela fixação, de ofício, do termo inicial do benefício na data da citação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, inexigível o reexame necessário. Com efeito, a sentença de fls. 140/143 (prolatada em 09.10.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo sem fixar a data de início do benefício, que, *in casu*, considerando a ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (11.04.2007 - fls. 30), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). Assim, aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui

outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoquer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoquerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoquerucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 75 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 13), requereu benefício assistencial por ser idosa. Preenchido, portanto, o requisito previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93.

O estudo social de fls. 102/103 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal de fls. 163/167: "Compulsando o processo, extrai-se desta visita domiciliar que o núcleo familiar é composto pela Autora e seu esposo, que auferem o valor de um salário mínimo a título de benefício previdenciário. O filho, que reside no mesmo local, não compõe o núcleo familiar por ser maior de 21 anos. Assim, no caso, entendemos aplicável, por analogia, o art. 34 da Lei nº. 10.741/03 (...). Assim, descontando o valor de um salário mínimo recebido pelo esposo da Autora e considerando que a mesma não auferem qualquer espécie de renda, entendemos que o requisito miserabilidade também restou comprovado."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 163/167, manifestou-se pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação, ante a ausência de comprovação de seu requerimento na via administrativa, suprindo nesse particular a omissão da parte autora (Nesses termos: TRF 3ª R, AC 2005.61.11.003552-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 05/05/2009, DJF3 13/05/2009).

Destarte, o termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (11.04.2007 - fls. 30), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). De outra parte, indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 23).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e, acolhendo o parecer do Ministério Público Federal, fixo o termo inicial do benefício na data da citação, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA ODETE CANDIDO DO SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 11.04.2007 (data da citação - fls. 30), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.062585-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA VICENTIM PEREIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : OSWALDO SERON

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP

No. ORIG. : 03.00.00113-6 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sem condenação em custas e despesas processuais.

Pela decisão de fl. 108/111 foi determinada a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de dez dias, sob pena de multa diária de R\$ 30,00 (trinta reais) pelo descumprimento.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não comprovou preencher o requisito legal referente à miserabilidade, vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, não fazendo jus à concessão do benefício.

Contra-razões de apelação às fl. 158/160

Em parecer de fl. 165/169, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovisionamento da apelação.

Até o momento não há notícia da implantação do benefício pela autarquia.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar

dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

A autora, nascida em 27.09.1936 (fl. 10), conta com setenta e três anos de idade, atualmente. Preenchido o requisito relativo à idade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 20.12.2007 (fl. 121/123), o núcleo familiar da autora é composto por ela e seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo (extrato do CNIS anexo), perfazendo uma renda mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Há que se observar, ainda, que se trata de família composta de dois idosos, com graves problemas de saúde - a autora padece de câncer e o seu cônjuge estava se recuperando de um derrame - sendo que os gastos essenciais comprovados comprometem significativamente o rendimento percebido.

O fato de um dos cônjuges perceber aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e do seu marido, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (30.12.2003, fl. 17).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do

art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

No que concerne à multa diária de R\$ 30,00 (trinta reais) imposta à autarquia, determino, pela remessa oficial, a sua redução para 1/30 do valor do benefício em questão, por dia de atraso na implantação benefício, observado o prazo de 45 dias, em atendimento ao princípio da razoabilidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para reduzir a multa imposta para 1/30 do valor do benefício por dia de atraso na implantação, observado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **ANA VICENTIM PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 30.12.2003, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.063810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARCELO APARECIDO CANDIDO incapaz
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES SOARES
REPRESENTANTE : SEBASTIANA CANDIDO
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES SOARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00047-0 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência o demandante foi condenado ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do benefício assistencial, a saber: é portador de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 103/107.

Em parecer de fl. 112/114, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §

1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 88 atestou que o autor padece de *retardo mental e epilepsia*, sendo portador de *incapacidade total e definitiva*.

Comprovada a incapacidade, resta verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 20.04.2007 (fl. 66/69), o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ele e sua mãe, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, somado ao ganho eventual como costureira autônoma, perfazendo rendimento mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Há que se observar, porém, como destacado no relatório da assistente social, que a renda da mãe do autor como autônoma é variável, bem que a enfermidade da requerente é do tipo que envolve gastos altos com tratamento especializado e atenção em tempo integral, o que torna insuficiente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.12.2005, fl. 26), vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade do autor.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, do E. STJ, em sua redação atualizada, e consoante entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da citação (12.12.2005). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma retro mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **MARCELO APARECIDO CÂNDIDO** e de sua representante **SEBASTIANA CÂNDIDO** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 12.12.2005, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.60.02.000307-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSIAS NEVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 51/53, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença a partir da cessação do benefício de nº 514.920.674-8. As prestações em atraso, compensado eventuais valores já pagos administrativamente, serão pagas de uma só vez, com correção monetária a desde os respectivos vencimentos (Súmulas nº 43 e nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região, Lei nº 6.899/81 e Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais em reembolso e da verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas *ex lege*. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, sustentando o preenchimento dos requisitos autorizadores. Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 123/124 e 153/155) que o autor é portador de artrose da coluna lombar e degeneração do disco intervertebral lombar. Afirma o perito médico que se trata de patologias degenerativas e irreversíveis. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, não podendo realizar atividades que exijam esforços físicos intensos ou carregar pesos exagerados, sob pena de agravamento de suas patologias.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista ser portador de patologias degenerativas e irreversíveis, não podendo realizar atividade que exija esforço físico intenso ou carregar pesos exagerados, sob pena de agravamento de suas patologias. Observa-se ainda que o autor se encontra com 50 anos de idade e que sempre trabalhou como operário, lavrador, motorista e vigia, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 514.920.674-8, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, em razão do princípio devolutivo dos recursos e do princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho a concessão do auxílio-doença desde a data da cessação do benefício de nº 514.920.674-8, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme requerido pela parte.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSIAS NEVES DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 26.10.2007 (data do laudo pericial - fls. 155) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.60.02.001952-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ADAUTO GOMES DA SILVA

ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE CHIAMULERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 14.04.2008, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais, desde o requerimento administrativo, datado de 12.02.2008, sob a alegação de que o autor perfaz o período de 37 (trinta e sete) anos e 18 (dezoito) dias, os quais, convertidos em comum, totalizam 51 (cinquenta e um) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias. A sentença, de conteúdo meramente declaratório, julgou a lide parcialmente procedente para determinar que o INSS cumpra a obrigação de fazer consistente na averbação do tempo de serviço exercido sob condições especiais, nos períodos de 23.03.1982 a 25.03.1984; de 11.05.1984 a 22.05.1986 e de 29.05.1986 a 05.03.1997, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$465,00, sem pagamento de custas.

Em seu recurso, o autor objetiva o computo dos períodos 02.12.1980 a 24.08.1981; 28.11.1981 a 15.02.1982 e 06.03.1995 a 12.02.2008, como especiais, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em

que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No presente caso, o autor afirma que possui tempo suficiente para se aposentar, uma vez que implementou as condições legais, conforme anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (às fls.27/42) e consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Com efeito, o autor exerceu atividades nos períodos de 02.12.1980 a 24.08.1981 (auxiliar de montador); 28.11.1981 a 15.02.1982 (auxiliar de montador); 23.03.1982 a 25.03.1984; 11.05.1984 a 22.05.1986; 29.05.1986 a 28.04.1995; 29.04.1995 a 13.10.1996; 14.10.1996 a 05.03.1997; 06.03.1997 a 30.08.1998; 1º.09.1998 a 15.12.1998 e 16.12.1998 a 12.02.2008 (todos como montador).

Antes do advento da Lei 9.032/95, em 29.04.95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários sb -40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários sb -40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...)"

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282.)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

No que tange à exposição à eletricidade, aplicam-se as disposições do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8, as quais devem ser interpretadas conjuntamente com o Decreto nº 83.080/79, cujo trecho colaciono:

"Campo de Aplicação - Eletricidade - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida. Serviços e Atividades Profissionais - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes - eletricitas, cabistas, montadores e outros; Classificação - Perigoso; Tempo e Trabalho Mínimo - 25 anos; Observações - Jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (...)"

Portanto, não basta a simples menção em CTPS de que a atividade exercida era de eletricitista, sendo necessário que haja prova de que o trabalhador esteve submetido à tensão superior a 250 volts.

Nessa linha, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ELETRICISTA. ATIVIDADE PERIGOSA.

(...)

Para a atividade exercida como eletricitista, não basta simples menção em CTPS, sendo necessário que haja prova de que o trabalhador esteve submetido à tensão superior a 250 volts, nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

(...)"

(TRF3 - Processo: 98.03.002149-4 - Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Pita Turma, Dt. do julgamento: 10.11.2008 - Dt. da Publicação: 27.01.2009).

Como se observa dos autos, na DISES BE 8235 de fls. 43, o autor esteve exposto à "tensão superiores a 250 watts, durante o período de 23.03.1982 a 25.03.1984 e 11.05.1984 a 22.05.1986. Já no período de 02/12/80 a 24/08/81, a

tensão informada corresponde a 13,8 KV. Ainda que este último formulário mencione unidade de medida de potência elétrica diversa da prevista em lei, não se pode olvidar que o enquadramento das atividades especiais, no período em questão, era feito de acordo com a categoria profissional do trabalhador, presumindo-se sua exposição aos agentes nocivos constantes dos anexos dos Regulamentos da Previdência Social (Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79).

Logo, os períodos laborados antes da vigência da referida lei (28.04.1995) são presumidamente especiais (lê-se 02.12.1980 a 24.08.1981; 28.11.1981 a 15.02.1982; 23.03.1982 a 25.03.1984; 29.05.1986 a 28.04.1995), não retroagindo as disposições da Lei 9.032/95, que passou a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, conforme jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030.

1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1088831/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES DE INSALUBRIDADE/PEICULOSIDADE. PERÍODOS COMPREENDIDOS ENTRE 18.04.78 A 26.02.80, 04.05.81 A 26.10.85, 17.12.90 A 06.02.92 LABORADO COMO CHAPEADOR. PRESUNÇÃO LEGAL. PERÍODOS COMPREENDIDOS ENTRE 13.06.87 A 22.01.88 E 18.07.88 A 05.01.90 COMO VIGILANTE DE EMPRESA DE SEGURANÇA. PERÍODOS COMPREENDIDOS ENTRE 15.06.92 A 31.03.98 E 02.09.98 A 09.05.2003 LABORADOS PELO AUTOR COMO LANTERNEIRO. CÓPIA DA CTPS (FLS. 19/28). FORMULÁRIOS PRÓPRIOS DO INSS DEVIDAMENTE PREENCHIDOS PELAS EMPREGADORAS (FLS. 29/34). PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP (FLS. 35/40). SOMATÓRIO SUPERIOR A 25 (VINTE E CINCO) ANOS.

APOSENTADORIA ESPECIAL. DIREITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111 DO STJ. - Se restou comprovado através dos formulários próprios do INSS, devidamente preenchido por empresas empregadoras, bem como de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que o autor laborou durante todo o período em condições especiais, faz jus ao seu reconhecimento, com a consequente concessão de aposentadoria especial. - A Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57 da Lei nº 8.213/91, e passou a exigir a comprovação da prestação do serviço em condições especiais, não pode retroagir para negar o direito do segurado, face o princípio da irretroatividade das leis. - Honorários advocatícios, arbitrados no percentual de 10% (dez por cento), excluídas as prestações vincendas, estando de conformidade com a súmula nº 111 do STJ. - Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF5 - AC 200884000142774 - Desembargador Federal Paulo Gadelha - Segunda Turma - DJE - Data::23/10/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. OPERADOR DE PONTE ROLANTE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE EMENDA 20/98. REGRAS TRANSITÓRIAS. CONDIÇÕES ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

VII - Quanto ao lapso de 31/03/1985 a 22/12/1986 foi possível o reconhecimento da especialidade da atividade, embora o laudo pericial de fls. 19 tenha sido confeccionado em 11/01/2000, pois a legislação previdenciária não exige a contemporaneidade do documento e, ainda, não restaram caracterizadas mudanças significativas no cenário laboral.

(...)

(TRF3- Juíza Marianina Galante - Oitava Turma - DJF3: 22.09.2009).

O labor realizado nos períodos posteriores a 28.04.1995 (29.04.1995 a 13.10.1996 e 14.10.1996 a 05.03.1997) devem ser computados como especiais, uma vez que reconhecidos administrativamente (fls. 78).

Os lapsos posteriores a 05.03.1997 não devem ser admitidos como especiais, à míngua de apresentação de laudo pericial.

Cumprе ressaltar que o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -RBPS, instituído pelo Decreto nº 83.080 de 1979, unificou os quadros de atividades até então existentes. Estes continuaram vigentes com a edição da lei nº 8.213/91, mas posteriormente foram revogados pelo Decreto nº 3.048/99, atualmente em vigor.

De acordo com a Instrução Normativa/INSS/DC nº. 99, de 05.12.2003, a partir de 1º.01.2004, a comprovação do exercício de atividade especial é realizada por meio do PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), emitido pela empresa, cujo teor deve demonstrar, com base em laudo técnico, as condições ambientais de trabalho, resultados de monitoração biológica e dados administrativos, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança, com o

escopo de substituir o DIRBEN 8030 (antigo SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030). A partir da sua implantação, o laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) tornou-se dispensável.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da última versão da MP 1663, de 22.10.98, que mantinha a revogação do §5º do art. 57 da Lei 8.213-91, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei 9.711 de 20.11.98, a qual excluiu a revogação do §5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões da MP 1663 desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não subsiste a limitação temporal para a conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57 §5º, da Lei 8.213/91 foi elevado à posição de lei complementar pelo art. 15 da EC 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra lei complementar poderá ser alterado.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão, pondo fim a referida controvérsia.

A fim de elucidar a assertiva supra, colaciona-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de ruído em nível insalubre, bem assim exposto a agentes químicos e pela atividade de vigilante, nos termos do D. 53.831/64, item, 1.2.9 e 2.5.7 e D. 83.080/79, item 1.2.11.

Comprovado o exercício de mais de 30 anos de serviço, se homem, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Remessa oficial e apelação da autarquia desprovidas".

(TRF3 - AC - processo: 2003.61.04.007545-1 - Des. Castro Guerra - Décima Turma - Dt. do Julgamento: 06.05.2008 - Dt. da Publicação: 14.05.2008.)

Logo, devem ser reconhecidos como especiais os períodos de: 02.12.1980 a 24.08.1981; 28.11.1981 a 15.02.1982; 23.03.1982 a 25.03.1984; 11.05.1984 a 22.05.1986; 29.05.1986 a 28.04.1995; 29.04.1995 a 13.10.1996 e 14.10.1996 a 05.03.1997.

Importante ressaltar que, para a concessão do benefício, a exposição a agentes agressivos durante o labor deve ser habitual e permanente, na forma do art. 65 do RPS.

Como se observa, o autor não preenche o requisito temporal, após o advento da EC 20/98, para a obtenção da aposentadoria com proventos proporcionais, tampouco para a obtenção de proventos integrais, conforme requerido, uma vez que até 15.12.1998, o autor havia completado 23 anos, 10 meses e 3 dias de serviços, sendo necessária, para a modalidade de aposentação proporcional, pedágio de 9 anos e 10 meses, não cumprido pela parte autora, conforme tempo de serviço ora reconhecido. Ademais, não houve implemento do requisito etário, haja vista o nascimento do autor em 09.09.1961, às fls.26.

De outro lado, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99, que em sua redação atual estabelece, no art. 62 § 2º, I, que bastam para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Cabe reiterar que as anotações apostas na CTPS gozam de presunção "iuris tantum", nos termos da Súmula nº 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho, portanto não há de se falar em complementação das informações consignadas.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo, para determinar ao INSS a averbação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, nos períodos de 02/12/80 a 24/08/81 e 28/11/81 a 15/02/82, mantendo, no mais, a sentença tal como lançada.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.02.004733-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON GONCALVES

ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do réu em ação de conhecimento ajuizada em 30/04/08, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a reconhecer os períodos especiais (10.08.84 a 16.08.84, 06.09.84 a 12.09.86, 01.09.97 a 23.03.01,

15.09.86 a 11.04.95, 12.04.95 a 20.04.96, 21.04.96 a 30.11.96, 02.12.96 a 31.08.97, 24.03.01 a 12.06.06) e conceder aposentadoria por tempo de serviço integral.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como tempo de serviço especial e a conversão em tempo comum dos períodos compreendidos entre 10.08.84 a 16.08.84, 06.09.84 a 12.09.86, 01.09.97 a 23.03.01, 15.09.86 a 11.04.95, 12.04.95 a 20.04.96, 21.04.96 a 30.11.96, 02.12.96 a 31.08.97, 24.03.01 a 12.06.06 e condenou o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição com 100% do salário de benefício, desde a data do requerimento administrativo, corrigido monetariamente, juros de 1% ao mês e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, condenando as prestações vencidas até a sentença.

A Autarquia apela sustentando a improcedência do pedido ao fundamento de que a legislação vigente não admite mais a concessão do benefício tendo como critério apenas e tão somente a categoria profissional do trabalhador. Alega que ainda que se admita a atividade laboral exercida pelo segurado como perigosa, não restou devidamente comprovado o seu exercício, segundo os critérios legais.

Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios fixados para o percentual de 5% do valor da causa e a fixação do início do benefício na data da juntada do laudo técnico realizado em juízo.

Os autos subiram sem contra-razões.

É o relatório. Decido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No que tange à atividade especial desenvolvida pelo autor, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero). Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero). Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, nas funções de motorista, desempenhadas na empresa "Agro Industrial Macuco Ltda " (fl.52/53), no período de 10.08.84 a 16.08.84, o autor esteve exposto a agente nocivo previsto pelos Decreto nº53.831/64, Anexo III, Código 2.4.4 e Decreto 83.080/79, Anexo I, Código 2.4.2, conforme laudo elaborado por perito judicial (fl.225).

Na empresa "Estrela Azul- Serviços de Vigilância e Sentença Ltda" o autor exerceu a função de vigilante (06.09.84 a 12.09.86) e vigilante motorista (01.09.97 a 23.03.01), estando exposto ao agente agressivo previsto pelo Decreto nº 53.831/64, Anexo III, Código 2.5.7 (fl.225).

Segundo o DSS-8030, o autor exercia vigilância patrimonial em postos fixos (guarita) e rondas à pé portando arma de fogo (revolver calibre 38 com 05 munições), estando exposto a risco de ferimentos e/ou morte causado por disparo de arma de fogo, armas brancas e vários tipos de agressões físicas e psicológicas (fl.135).

Referente ao período de 15.09.1986 até 11.04.1995, laborado junto a "EMTESSE- Empresa Técnica de Sistema de Segurança Ltda.", o autor exerceu as funções de motorista de carro forte, com enquadramento no Decreto nº 53.831/64, Anexo III, Código 2.4.4 e Decreto nº 83.080/79, Código 2.4.2. (fl.226).

Segundo o DSS-8030 de fl 112, o autor exerceu as funções de motorista armado dando cobertura e segurança ao carro forte, usava arma de fogo calibre 38, e poderia recorrer a carabina calibre 12 existente no interior do carro forte.

No período de 12.04.95 a 20.04.96 o autor laborou na empresa "Prosegur Brasil S/A" e exerceu a função de vigilante motorista no transporte de valores, e de acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP (fls.116/117), tinha a atribuição, entre outras, de executar manobras ofensivas e defensivas em caso de assalto.

Conforme consta do laudo pericial, há o enquadramento nos termos do Decreto nº 53.831/64, Anexo III, Código 2.4.4, Decreto nº 83.080/79, Anexo I, Código 2.4.2 e Decreto nº 53.831/64, Anexo III, Código 2.57 (fl.226).

Nas funções de vigilante motorista, desempenhadas na empresa "Brink's Segurança e Transporte de Valores Ltda" (fl.226), no período de 21.04.96 a 30.11.96, o autor esteve exposto ao agente agressivo previsto pelo Decreto nº 53.831/64, Anexo III, Código 2.4.4, Decreto nº 83.080/79, Anexo I, Código 2.4.2 e Decreto nº 53.831/64, Anexo III, Código 2.57. (fl.225)

Segundo o laudo técnico juntado a fls.118/119, o autor realizava suas atividades conduzindo veículo blindado, com tara acima de 06 toneladas, em rota pré determinada, sempre municiado com arma de fogo calibre 38.

Consta, também, que no período de 02.12/96 a 31.08.97 onde o autor exerceu a função de vigilante condutor de carro forte na empresa "Pires Serviços de Segurança Ltda".

Segundo documento de fls.130/131, o autor "*em suas atividades normais estava exposto a riscos da função de vigilante, pois permanece sempre alerta para a segurança do local de trabalho e seus funcionários, trabalhando munido de arma de fogo calibre 38*".

O documento é suficiente para comprovação do exercício de atividade especial, conforme exposto nas linhas acima..

Por fim, consta que no período de 24.03.01 a 12.06.06 o autor laborou na empresa "Protege S/A Proteção e Transporte de Valores" exercendo as funções de motorista de carro forte, conduzindo o veículo armado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP que o autor trabalhou armado, portando um revólver calibre 38, assim como determinadas condições de segurança também eventualmente faz uso de carabina calibre 12, conservada no interior do veículo.

Por seu turno, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

No caso em tela, deve ser tido por especial o período de 24.03.01 a 12.06.06, laborado na "Protege S/A Proteção e Transporte de Valores", pois o documento é apto a comprovar o exercício de atividade especial, vez que assinado pelo representante legal da empresa, além de contar a indicação do profissional técnico habilitado.

Portanto, os períodos pleiteados pelo autor na inicial devem ser reconhecidos como especiais.

Somados os períodos em que o recorrente comprovou nos autos, conta com 36 anos, 10 meses e 09 dias.

Assim, preenche o autor o requisito tempo de contribuição para obtenção da aposentadoria integral.

Vale ressaltar que o caput do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo formulado pelo autor (12/06/06).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, nego seguimento à apelação da autarquia.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da seguradora NELSON GONÇALVES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com data de início - DIB em 12.06.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Intimem-se .

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.005338-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA MARTINS SOUZA AMARAL

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da perícia. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida, anteriormente, a antecipação dos efeitos da tutela, verifica-se a implantação do benefício à fl. 124.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial.

Contra-razões (fl. 135/141).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legítima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.07.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.10.2008 (fl. 83/86), complementado à fl. 91, atestou que a autora é portadora de bursite do ombro direito, apresentando incapacidade de natureza parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculo laborativo de 01.12.2004 a 24.07.2006 (fl. 16) e esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 01.04.2007 a 24.10.2007 (fl. 77), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 17.07.2008.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, de natureza parcial e temporária, bem como sua idade (43 anos), não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. *O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (03.10.2008; fl. 83), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.008110-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SEBASTIAO SIMAO NUNES

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor corrigido da causa, com execução subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 12/14) e consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 53), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto nos artigos 15 e 24 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 57/66) que o autor é portador de bursite do ombro esquerdo. Afirma o perito médico que o autor apresenta restrição de movimentos em ombro esquerdo. Conclui, porém, que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de bursite em ombro esquerdo, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, afirma que apresenta restrição de movimentos em ombro esquerdo. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 64 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de armador de construção civil apesar do quadro algíco, devendo ser submetido a tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.10.2008 - fls. 15), tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 18/20).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SEBASTIAO SIMAO NUNES para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 16.10.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.000029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VALDEMIR TORRES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita. Isento de custas.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 17), carta de concessão / memória de cálculo (fls. 25) e comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 97), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 28.02.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 126/141) que o autor é portador de perda auditiva neurosensorial em ambos ouvidos, alterações degenerativas nos corpos vertebrais da coluna lombar e rotura no corpo vertebral do menisco medial do joelho esquerdo. Afirma o perito médico que o autor apresenta contratura na musculatura do trapézio, das musculaturas intercostais e da musculatura paravertebral lombar e limitação na amplitude dos movimentos de rotação, lateralidade, extensão, hiper-extensão, flexão e hiper-flexão de coluna cervical. Aduz, ainda, que os sintomas do autor são passíveis de atenuação mediante tratamento adequado. Conclui, porém, que o autor está apto para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de perda auditiva neurosensorial em ambos ouvidos, alterações degenerativas nos corpos vertebrais da coluna lombar e rotura no corpo vertebral do menisco medial do joelho esquerdo, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de

auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea com o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, observa-se dos relatórios médicos de fls. 62, 66/67 e 77, datados de 27.02.2007, 10.04.2007, 11.05.2007 e 18.10.2007 e subscritos pelo Dr. J. A. Stamato, que o autor apresenta hérnia discal em vértebra transicional lombo-sacra e artrose sacro ilíaca à esquerda (CID: M51.1 e M54.4), com acentuada lombociatalgia à direita, estando inapto para o trabalho, fato corroborado pela tomografia de coluna lombo-sacra realizada em 28.09.2007 (fls. 78), constando grande hérnia discal centro-lateral direita em L4L5, protrusão discal central em L5S1 e sinais de artrose inter-facetária em L3S1. Ademais, consta das fichas de atendimento ambulatorial de fls. 71 e 75 que o autor foi atendido no Pronto Socorro Central de Cubatão "Guiomar Ferreira Roebbelen" em 27.08.2007, com hipótese diagnóstica de epicondilite lateral em medial direito, apresentando dor à apalpação do cotovelo direito, e em 11.09.2007, com hipótese diagnóstica de hérnia discal e lombociatalgia à direita. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 48 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de soldador apesar do quadro algico, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver

requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, *v.u.*, DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, *v.u.*, DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, *v.u.*, DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 131.253.295-2, vez que o autor já estava incapacitado para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 104/106).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado VALDEMIR TORRES DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 131.253.295-2, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.004673-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ASSUNTA APARECIDA DE PONTE CLEMENTINO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com execução condicionada à possibilidade de a autora pagar dentro do prazo de cinco anos (art. 12 da Lei nº 1.060/50). Isenta de custas.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações em atraso.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 40), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 44/61) que a autora é portadora de lombalgia (CID: M54.4). Afirma o perito médico que os achados radiológicos indicam a presença de lesões degenerativas na coluna vertebral. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de lombalgia, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- *Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de

auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea com o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, afirma que os achados radiológicos indicam a presença de lesões degenerativas na coluna vertebral. Ademais, observa-se do relatório médico de fls. 49, datado de 13.06.2007, que a autora apresenta lombalgia crônica e cervicalgia, devendo permanecer em repouso. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 58 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de costureira / lavradora apesar do quadro algico, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.04.2008 - fls. 13), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 16/18).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ASSUNTA APARECIDA DE PONTE CLEMENTINO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 14.04.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 13), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.005612-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício a partir do laudo pericial. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 0,5% ao mês, ambos devidos até a efetiva quitação, excluídos os valores eventualmente pagos administrativamente ou a título da antecipação da tutela. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Isento de custas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da data do indeferimento administrativo, incluído o 13º salário, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Não sendo este o entendimento, requer a concessão do auxílio-doença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício fixado e à concessão do abono anual.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se às fls. 52 que, à época do exame pericial (14.07.2008 - fls. 39), o benefício de auxílio-doença de nº 570.685.424-2 ainda se encontrava ativo. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do laudo pericial, descontados os valores recebidos a título do benefício inacumulável a partir de então. Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008) Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o abono anual. Não obstante o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo (fls. 142), não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE SANTOS PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 14.07.2008 (data do laudo pericial - fls. 40), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.009179-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VALDICE FRANCISCA PINHEIRO
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora, para os fins dos artigos 11, § 2º, e 12 da Lei nº 1.060/50, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 18/23) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 51), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 58/62) que a autora é portadora de espondilose da coluna vertebral. Afirma o perito médico que a autora apresenta contratura torácica e diminuição da flexo-extensão ativa da coluna lombar. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de espondilose da coluna vertebral, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, afirma que apresenta contratura torácica e diminuição da flexo-extensão ativa da coluna lombar. Ademais, observa-se do relatório médico de fls. 29, datado de 30.07.2008, que a autora se encontra em tratamento ortopédico devido à osteoartrose em coluna, patologia degenerativa e progressiva, estando incapacitada para o seu trabalho. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 58 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de merendeira / costureira apesar do quadro algíco, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.08.2008 - fls. 26), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 33).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VALDICE FRANCISCA PINHEIRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 05.08.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 26), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.003860-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUAN ALEX NEVES DA COSTA

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por LUAN ALEX NEVES DA COSTA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora aos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em síntese, que foi vítima de edema em bolsa escrotal, cujo diagnóstico foi Hérnia Inguinal unilateral (CID 10: K40.9), moléstia que se agrava com o esforço físico, motivo pelo qual afastou-se de seu ofício a partir de 8.4.08, tendo se submetido à cirurgia em agosto daquele ano, sem perceber qualquer benefício, que o incapacitou até sua alta médica, conforme atestado pelo próprio perito. Sustenta ter este apontado CID diverso de sua enfermidade.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 23.10.08 (fls. 64/69) diagnostica ter sido o demandante, ora apelante, portador Varicocele, que não lhe suprimia a capacitação laborativa, passando por procedimento cirúrgico na data de 7.8.08, com sucesso, e permaneceu em repouso por 30 (trinta) dias, único período em que não esteve apto (do dia da cirurgia até a alta médica).

Consta, no mais, que regressou ao trabalho após tal lapso.

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença relativamente ao tempo supra citado em que não esteve habilitado à prática de suas funções.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi

possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7a Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssonos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença.

II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8a Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 12/13), datado de 16.07.07, e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, portanto detinha a qualidade de segurado e preenchidos os pressupostos no dia da cirurgia (7.8.08).

O termo inicial para o beneplácito pleiteado é o estabelecido no laudo, qual seja, 7.8.08, com término após 30 (trinta) dias.

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos termos do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Por outro lado, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários. Neste diapasão, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 70. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3o e 4o do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10a Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1o - A, do CPC, **dou provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.002923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANTONIO DOMINGOS BELO BATISTA

ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por ANTONIO DOMINGOS BELO BATISTA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora às custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), corrigidos monetariamente pelo Provimento no 64/05 da Corregedoria do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo pagamento ficará condicionado aos artigos 12 e 13 da Lei no 1.060/50.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz o requerente, em síntese, que o perito deixou clara a existência de enfermidades de natureza ortopédica na coluna cervical e lombar, lesões causadas por movimentos repetitivos, causando-lhe dor e impedindo o desempenho de suas funções, ademais possui idade avançada, não podendo praticar esforços braçais.

Contrarrazões fls. 79/82.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, cumpre anotar que o auxílio-doença está expresso nos artigos 59 ao 64 da Lei no 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoca impossibilidade de reabilitação do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez, nos ditames dos artigos 42 ao 47.

O laudo judicial realizado em 18.8.08 (fls. 55/61) diagnosticou Espondilolistese de grau I e Radiculopatia Lombar, males que não lhe suprem a capacitação laborativa atual.

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as enfermidades sofridas pelo demandante, ora apelante, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer. A documentação acostada não é contemporânea e não faz prova o recorrente de que o ofício que exerce seja incompatível com seu problema de saúde. No mais, não se pode considerar a faixa etária de 53 (cinquenta e três) anos como avançada.

Neste sentido, traz-se a lume:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. PERCENTUAL. MP 1.577/97. INAPLICABILIDADE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que o valor apurado na perícia oficial reflete a justa indenização devida pela desapropriação do imóvel rural em tela, bem como pela incidência dos juros compensatórios, a partir da imissão na posse, no percentual de doze por cento (12%) ao ano.

3. Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, inexistindo empecilho para que ele o adote integralmente como razões de decidir, dispensando as outras provas produzidas, inclusive os laudos apresentados pelos assistentes técnicos das partes, desde que dê a devida fundamentação.

4. 'A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual' (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992).

(...) *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*"

(REsp 894.914/TO, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 23.10.07, DJ 22.11.07, p. 200).

Por fim, corrijo de ofício o erro material constante da sentença para isentar o apelante dos ônus de sucumbência, vez que usufrui a assistência judiciária.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.004255-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : IVONE ALVES PORTEIRA

ADVOGADO : PATRICIA CROVATO DUARTE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar de sua cessação (08.04.2008). Os valores em atraso serão acrescidos de correção monetária, consoante Súmula nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ, bem como juros moratórios de 1% ao mês, computados a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela determinando-se a imediata implantação do benefício desde 09.04.2008.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que o benefício de auxílio-doença encontra-se implantado.

A autora apela requerendo a reforma da sentença, argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 214/217.

Após breve relatório, passo a decidir

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

A autora, nascida em 12.10.1957, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previstos nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem, respectivamente:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 24.01.2009 (fl. 137/143), conclui que a autora é portadora de discopatia lombar com radiculopatia crônica, estando incapacitada de forma total e permanente para atividades que demandem sobrecarga da coluna lombar.

Em complementação ao laudo pericial, à fl. 185/187, o perito asseverou que a autora pode ser reabilitada profissionalmente para atividades que não causem sobrecarga na coluna, não demandem flexão constante do tronco, ou carregamento de peso.

Entretanto, a possibilidade de readaptação da autora configurou-se infrutífera, consoante verifica-se à fl. 31, do atestado emitido em 09.04.2005 pela médica da empresa Coats Corrente, local onde ela exercia suas atividades laborativas, o qual consta nos seguintes termos:

"Paciente afastada de suas atividades profissionais por bursite de quadril direito e esquerdo, hérnias de disco lombares com compressão vertebral. Foi readaptada em vários setores da área fabril visando melhorar o posicionamento ergonômico da paciente, porém, mesmo assim apresenta dor ao deambular dificuldade para subir e descer escadas. Não há outro setor para sua readaptação visto que todas as possibilidades foram esgotadas e visto que a paciente não apresenta condições laborativas de trabalho e condições devidas de retorno. Sugiro avaliar a possibilidade de aposentadoria por invalidez."

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 08.04.2008 (fl. 19), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 18.07.2008, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que demande sobrecarga da coluna lombar, pautando sua vida laboral pelo exercício de atividade braçal (operária) e estando em gozo do benefício de auxílio-doença há longa data e sem possibilidade de reabilitação profissional, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido desde sua indevida cessação, vez que restou demonstrado que não houve recuperação da autora, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data do

laudo médico pericial (16.04.2009 - fl. 165/176), quando constatada a incapacidade permanente da autora, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Ivone Alves Porteira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 16.04.2009 e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.14.004480-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CAETANO

ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de ação ajuizada em 25/07/2008 em que se objetiva a declaração como especial dos períodos trabalhados na empresa Indústria de Artefatos de Borracha Paranoá Ltda (29.08.75 à 27.04.77), Mercedes-Benz do Brasil Ltda (25.07.77 à 20.10.77 e 25.10.77 à 10.08.81) e Coplatex- Ind.e Com. S/A (06.06.83 à 10.12.84), bem como a condenação da Autarquia à conversão e averbação destes períodos e expedição da Certidão de Tempo de Contribuição- CTC.

O MM. Juízo "a quo", às fls. 96/98v, julgou procedente a pretensão para reconhecer como especiais os períodos de 01.09.75 a 27.04.77, 25.07.77 a 20.10.77, 25/10/77 a 10/08/81 e 06.06.83 a 10.12.84 e determinar a conversão para comum para fins de concessão de benefício previdenciário, bem como determinar a expedição de nova Certidão de Tempo de Contribuição. Condenou, ainda, o INSS nos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado.

O Instituto apelou sustentando que, por expressa vedação legal, a conversão do tempo de serviço exercido em atividade especial não pode ser admitida para fins da contagem recíproca do tempo de serviço, vez que a contagem recíproca é feita tão-somente em relação às contribuições efetivamente realizadas.

Sustenta, ainda, que a insalubridade decorrente do ruído excessivo sempre dependeu de laudo técnico para sua comprovação e que a exposição deve ser efetiva, real, considerando a atenuação proporcionada pelos EPI's.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas tem direito em se aposentar em menor tempo de trabalho, eis que submetido a condições mais adversas.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95.

Ressalte-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Até o advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Por seu turno, o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n° 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de ruído em 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Cabe salientar que a comprovação do exercício de atividade laboral sob ruído ou calor se faz mediante apresentação de laudo técnico, independentemente do período trabalhado.

"In casu", o autor afirma ter laborado em atividades prejudiciais à saúde e à integridade física na empresa Industria de Artefatos de Borracha Paranoá Ltda, no período de 01/08/75 a 27/07/77, na função de ajudante no setor de auto clave. Segundo atesta o Perfil Profissiográfico Previdenciário, de fls. 25, o segurado exerceu a seguinte atividade:

"auxiliavam na fabricação de produtos em plásticos e borracha, na preparação de matérias-primas, máquinas e moldes para fabricação dos produtos, e a documentar o processo de produção."

Aponta a exposição a ruído de 84 dB, de forma contínua e intermitente.

O documento é apto a comprovar o exercício de atividade especial, vez que assinado pelo representante legal da empresa e expressamente indicado profissional técnico habilitado, responsável pela medição.

Afirma, também, ter laborado em atividades prejudiciais à saúde e à integridade física na empresa Mercedes-Benz do Brasil Ltda (Daimler-Chrysler do Brasil Ltda), no período de 25/07/77 a 20/10/77, 25/10/77 a 10/08/81, na função de ajudante, praticante de produção, montador e operador de máquinas.

O perfil profissiográfico previdenciário - PPP também aponta o exercício de atividade especial nos períodos indicados, vez que relata exposição a ruídos de 91 dB, acima dos níveis de tolerância estabelecidos pelas normas de proteção do trabalhador.

Ainda, no período de 06/06/83 a 10/12/84 o autor exerceu as funções de ajudante na empresa Coplatex- Industria e Comércio S/A (Aunde Brasil S/A) exposto a ruídos de 84 dB e a agentes químicos como óleo lubrificante, caracterizando também o exercício de atividade especial, devidamente comprovado pelo Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado às fls.31.

No que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

De acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, nos períodos indicado de 01/09/75 a 27/04/77, 25/07/77 a 20/10/77, 25/10/77 a 10/08/81 e 06/06/83 a 10/12/84, que devem ser convertidos para comum.

Por conseguinte, o aludido tempo de serviço é de ser averbado nos cadastros do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para posterior expedição da certidão, não podendo a Autarquia Previdenciária escusar a emití-la.

Nessa esteira transcrevo parte do voto proferido pelo Desembargador Federal Castro Guerra, no julgamento da AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, verbis:

"A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence)."

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, com esteio no Art. 557, "caput", do CPC.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja convertido e averbado o período reconhecido como especial nesta decisão (01/09/75 a 27/04/77, 25/07/77 a 20/10/77, 25/10/77 a 10/08/81 e 06/06/83 a 10/12/84), expedindo-se Certidão de Tempo de Serviço.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.14.006869-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JACQUELINE IGNACIO COSTA

ADVOGADO : MACEDO JOSE FERREIRA DA SILVA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária de acordo com as Súmulas 8 do TRF/3ª Região e 148 do STJ e Provimento 64 da Corregedoria Geral de Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00, por dia de atraso.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 118.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Pede, subsidiariamente, a exclusão ou redução da multa fixada e a aplicação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com a lei 9494/97.

Contra-razões à fl 135/141.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.01.1965, pleiteia os benefícios de aposentadoria por invalidez ou e auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 04.06.2009 (fl. 87/90), revela que a autora apresentou câncer de mama do tipo ductal infiltrativo, sendo submetida a cirurgia para retirada de nódulo e posteriormente a mastectomia radical com retirada de gânglios axilares e reconstrução posterior com uso do músculo grande dorsal, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (treinamento de auxiliares de limpeza), podendo, no entanto, ser reabilitada para outra atividade.

Destaco que a autora possui vínculo laborativo em aberto a partir de 01.07.2005 e remunerações até junho de 2006 (CNIS em anexo), e recebeu auxílio-doença nos períodos de 02.04.2006 a 03.12.2007, 21.02.2008 a 22.12.2008 e 13.03.2008 a 23.02.2009 (fl. 38/42), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 12.11.2008.

No caso dos autos considerando-se a idade da autora (45 anos); a atividade por ela desenvolvida e a observação do laudo pericial quanto à possibilidade de recuperação, conclui-se que faz ela jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (03.12.2008; fl. 31 vº), uma vez que não houve recuperação da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 1.000,00 por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação e excluir a condenação em multa diária. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro explicitada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Jacqueline Ignácio Costa a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o

benefício de auxílio-doença implantado de imediato, em substituição a aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 03.12.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.001138-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA BERNADETE FERREIRA DE GOIS LIMA

ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com cobrança e execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença desde a data da alta indevida, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consultas a períodos de contribuição e a recolhimentos - CNIS (fls. 80/82) e resumos do benefício (fls. 88/89, 94/95 e 98/99), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 01.03.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 117/127) que a autora é portadora de osteoartrose da coluna lombo-sacra, coluna cervical e joelhos. Conclui o perito médico, porém, que não foram observadas disfunções anatomofuncionais que pudessem caracterizar incapacidade laborativa para as funções habituais da autora - diarista.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, observa-se do relatório médico de fls. 19, datado 19.10.2007 e subscritos pelo Dr. Amauri A. Biazzi, que a autora apresenta dores crônicas em região lombo-sacra por lombalgia crônica, espondiloartrose lombar, abaulamento discal difuso em L3L4 e L4L5 sem repercussões sobre raízes nervosas e cervicálgia crônica (CID: M19.9, M47.9, M51.2, M54.2 e M54.5), não possuindo condições de exercer suas atividades laborativas. Ademais, consta dos relatórios médicos de fls. 20/21 e 23/24, datados de 05.03.2007, 07.05.2007, 06.06.2007 e 22.10.2007 e subscritos pelo Dr. Moisés Cheidde Neto, que a autora apresenta seqüela de fratura patelar em joelho esquerdo, com quadro de limitação dolorosa e funcional, não possuindo condições para seu trabalho habitual, fato corroborado pelo relatório médico de fls. 22, datado de 12.03.2007 e subscrito pela Dra. Patrícia Ferreira, bem como pelos relatórios médico de fls. 25/26, datados de 11.05.2007 e 12.06.2007 e subscritos pela Dra. Caroline Galatti da Silva. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 52 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de diarista apesar do quadro algíco, devendo dar continuidade ao tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 505.942.248-4, vez que a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 63/66).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA BERNADETE FERREIRA DE GOIS LIMA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 505.942.248-4, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.19.002023-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENIVAL VENSERLAU SOARES

ADVOGADO : MARCIA REGINA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS SERRO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de conhecimento ajuizada em 17/03/08, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço computando-se tempo de serviço comum e especial.

A sentença julgou procedente o pedido reconhecendo o período de atividade militar (10.02.65 a 06.11.65) e o laborado em atividade especial (01.03.69 a 15.06.69, 01.11.69 a 30.11.70, 06.10.73 a 30.11.73, 10.02.1977 a 31.03.77 e 01.03.90 a 28.04.95), condenando o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, e pagamento das parcelas devidas desde o requerimento administrativo (18.08.07) corrigidos monetariamente, com incidência de juros de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00.

Objetivando a reforma da sentença, alega o INSS que a documentação que acompanhou o requerimento não demonstrou que o recorrido preenchia as condições para o enquadramento como atividade especial, exigindo a lei que o segurado comprove a exposição permanente, não ocasional ou intermitente a condições agressivas. Alega que os formulários e laudos são extemporâneos, produzidos após o término do contrato de trabalho, por pessoa estranha aos quadros da empresa.

Pleiteia, subsidiariamente, que os juros moratórios sejam fixados no percentual de 6% ao ano, incidindo a partir da citação.

Contra-razões foram oferecidas.

Os autos subiram a esta Corte e foram distribuídos em 21/07/09.

É o relatório. Decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência

da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade militar, o autor, através do Certificado de Reservista de fl. 23, comprova que atuou como fuzileiro (Qualificação Militar Geral -07-Infante, Qualificação Militar Particular- Fuzileiro, Graduação-Soldado) no período de 10.02.65 a 06.11.65.

O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial desenvolvida entre 01/03/69 e a propositura da presente ação, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).".

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que repriminaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigoraram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, o autor exerceu a função de frentista no "Auto Posto Arujá", no período de 01.03.69 a 15.06.69, 10.02.77 a 31.03.77 e 01.03.90 a 13.08.07, conforme demonstram as cópias do Livros de Registro de Empregados juntada aos autos (fls.32,34 e 41).

Segundo o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP (fls.63/64), o autor abastecia veículos automotores com gasolina, álcool e óleo diesel, estando exposto a esses agentes químicos nocivos.

As atividades exercidas em condições especiais, na função de frentista, estão enquadradas no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64. Ademais, entendimento já sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a função de frentista, além dos malefícios causados à saúde em razão da exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, é caracterizada também pela periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212:

"Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido"

A atividade laboral desempenhada no comércio a varejo de combustíveis é classificada como de risco grave face à periculosidade do trabalho, *ex vi* do item 50.50-4 do anexo V do Decreto nº 3.048/99 (RPS).

No período de 06.10.73 a 30.11.73, na mesma empresa "Auto Posto e Restaurante Arujá Ltda.", embora conste no registro em sua CTPS a função de lavador (fl.107), o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP relata que o autor exercia a função de frentista.

Ora, em boa verdade, ambas as atividades, frentista e lavador, devem ser enquadradas como especiais, conforme entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. I- Na presente demanda, está claro que o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que o autor realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial. II- Diante da ausência de produção de início de prova material e da imprestabilidade da prova testemunhal, em obediência ao artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tem-se como não comprovada a prestação do trabalho rural entre 01.03.1969 a 31.12.1978. III- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. IV- A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V - Ante o disposto no Código 2.4.4 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64, é de se ter por comprovada a natureza especial da atividade prestada pelo apelado como cobrador, nos períodos de 02.10.1979 a 27.01.1982, 02.07.1982 a 30.12.1984 e de 01.10.1985 a 12.04.1986, em conformidade aos DSS 8030 e SB-40 fornecidos pela empregadora Auto Viação Brasil Luxo Ltda., eis que a norma regulamentar em questão é expressa em se referir à função específica exercida. VI- A atividade de "frentista", exercida nos períodos de 01.05.1989 a 20.09.1990, 21.09.1990 a 03.1991, 01.06.1991 a 31.05.1994 e de 01.07.1994 a 28.04.1995, no Auto Posto Irmãos Mendes Ltda. e Baroni Comércio e Participações Ltda., conforme formulários acostados, podem ser enquadradas como insalubres, nos termos do item 1.2.11, do Decreto 53.831, de 15 de março de 1964, posto que as informações prestadas pelas empresas demonstram que o autor estava exposto ao contato com combustível e óleo. VII- Na atividade de "lavador", exercida de 04.03.1987 a 11.03.1989, no Auto Posto Ribeirão Ltda., conforme formulário de fls. 21, o autor estava exposto a produtos químicos, óleo diesel e lubrificantes, de forma habitual e permanente, podendo, assim, ser enquadrada como insalubre, nos termos do item 1.2.11, do Decreto 53.831, de 15 de março de 1964. VIII- A atividade prestada pelo apelado foi exercida em caráter comum e especial, o que viabiliza sua conversão para tempo de serviço comum, ante a obrigatoria alternância entre ambas. IX- Considerados os períodos de trabalho especial e os períodos de trabalho anotados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço", bem como as informações extraídas do CNIS, até a EC 20/1998, o autor possui 22 anos, 07 meses e 29 dias de tempo de serviço, consoante demonstra o cálculo acostado ao presente voto. X- Ainda que considerado o tempo de serviço até o requerimento administrativo (23.08.1999), o autor ostenta 23 anos, 04 meses e 07 dias (cálculo em anexo), insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada. XI- Os honorários periciais, ante a expressa vedação do art. 7, IV, da C.F., que veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim, senão aqueles declinados pelo dispositivo, devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, anexada à Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal. XII- Sem condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência parcial. Custas na forma da lei XIII- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região- Processo nº 200503990454261, 9ª.Turma, Relator(a) JUIZA MARISA SANTOS, Fonte DJF3 CJI DATA:30/09/2009)(Negrito Nosso)

Embora especial, os períodos de 06.10.73 a 30.11.73 e 29.04.95 a 13.08.07 não foram reconhecidos em primeira instância e não houve insurgência do autor, sendo inadmissível modificar a decisão em prejuízo da Autarquia, sob pena de "reformatio in pejus".

O autor também exerceu no período de 02.05.72 a 14.02.73 a função de frentista na empresa " Auto Posto Cumbica", e conforme formulário de fls.51/52, estava sujeito a inalação de vapores de gasolina, álcool, diesel, entre outros agentes nocivos a saúde de forma habitual e permanente.

No "Auto Posto São Cristóvão", no período de 02.05.79 a 30.01.83, trabalhou também como frentista, conforme se extrai da cópia do registro na CTPS (fl.114), exposto a condições nocivas.

O documento de fls.53/54 (Perfil Profissiográfico Previdenciário) menciona a exposição a fatores de risco, tais como: graxas e óleos minerais, líquidos e vapores de hidrocarbonetos aromáticos e alifáticos.

O documento pode ser aceito para fins de comprovação da atividade especial, vez que devidamente indicado o profissional técnico habilitado responsável pela avaliação.

Somados os períodos em que o recorrente laborou em atividade especial (01.03.69 a 15.06.69, 01.11.69 a 30.11.70, 06.10.73 a 30.11.73, 10.02.77 a 31.03.77 e 01.03.90 a 28.04.95), mais os devidamente anotados em sua CTPS e reconhecidos administrativamente como especiais, o autor conta com 36 anos, 10 meses e 12 dias até 13.08.07 (data da entrada do requerimento administrativo).

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

Destarte, o tempo de serviço, com anotação em CTPS, comum e especial, totaliza mais de 35 anos a autorizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da CF. O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrido em 13/08/97 (fl.18).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 4º do art. 20 do C. Pr. Civil. No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do nego seguimento à remessa oficial e a apelação da autarquia, mantendo-se a tutela já deferida.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.005279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSEFA EURIDES DE ARAUJO DOS SANTOS

ADVOGADO : PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC em relação ao pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença desde a cessação.

Honorários advocatícios reciprocamente compensados (art. 21 do CPC) e custas na forma da lei.

O juiz fundamentou a extinção do feito sem resolução do mérito em relação ao pedido de restabelecimento do auxílio-doença porquanto no curso da ação referido benefício foi restabelecido administrativamente (fl. 86 e 102), tendo sido concedido de junho a agosto de 2008. Quanto ao pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez entendeu o magistrado restar ausente o requisito da incapacidade.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões à fl. 209/212.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 22.07.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que dispõem, respectivamente:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.05.2009 (fl. 159/177), atestou que a autora é portadora de osteoartrose da coluna dorso-lombar e joelhos, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade para atividades profissionais ou de vida independente.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laboral da autora, não levou em consideração a atividade exercida de arrumadeira e a sua idade (52 anos) à época da elaboração do laudo.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 23.04.2006 a 30.04.2007, 31.08.2007 a 31.01.2008 e 24.06.2008 a 30.05.2009 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 11.07.2008.

Desta forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade parcial para o labor, bem como sua idade (53 anos), não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão (04.02.2010), já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Josefa Eurides de Araújo dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 04.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.008226-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUNICIO FERREIRA DO CARMO

ADVOGADO : MATEUS GUSTAVO AGUILAR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 02.10.2008, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria especial, em face da exposição a condições insalubres, perigosas e penosas, a partir do pedido administrativo, datado de 03.06.2008 (fls. 19/20), ou, alternativamente, a conversão dos períodos especiais em comuns, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o cômputo das atividades não reconhecidas no âmbito administrativo.

A sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS ao cumprimento da obrigação consistente na concessão de aposentadoria especial, na forma integral, a partir do pedido administrativo, calculado nos termos da Lei nº 8.213/91 sem as alterações posteriores à EC 20/98, cujo valor não poderá ser inferior a 1 (um) salário mínimo, mais juros de mora a contar de 10.01.03, à razão de 1% ao mês até a data da liquidação e correção monetária sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre a condenação, sendo a autarquia isenta da condenação em custas.

Em seu recurso, a autarquia-ré objetiva a reforma da sentença e a conseqüente improcedência do pedido, uma vez que os requisitos legais para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

Subiram os autos, com contra-razões

É o relatório. Decido.

De início, observa-se que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No presente caso, o autor afirma que possui tempo suficiente para se aposentar, eis que implementou as condições legais, conforme anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (às fls. 39/44); e consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Com efeito, o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais submeteu-se a riscos e prejuízos mais elevados à sua integridade física e saúde do que o trabalhador em atividade comum, razão pela qual o legislador conferiu-lhe o direito de se aposentar em lapso inferior ao dos demais.

Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não por tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, mediante a devida incidência do fator de conversão.

A propósito da conversão do tempo especial em comum, não custa assentar que o art. 32 da última versão da MP 1663, de 22.10.98, que mantinha a revogação do §5º do art. 57 da Lei 8.213-91, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei 9.711 de 20.11.98, o qual excluiu a revogação do §5º do art. 57. Logo, perderam eficácia todas as versões da MP 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não subsiste a limitação temporal para a conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57 §5º, da Lei 8.213/91 foi elevado à posição de lei complementar pelo art. 15 da EC 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra lei complementar poderá ser alterado.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827, de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão, pondo fim a referida controvérsia. A fim de elucidar a assertiva supra, colaciona-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de ruído em nível insalubre, bem assim exposto a agentes químicos e pela atividade de vigilante, nos termos do D. 53.831/64, item, 1.2.9 e 2.5.7 e D. 83.080/79, item 1.2.11. Comprovado o exercício de mais de 30 anos de serviço, se homem, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Remessa oficial e apelação da autarquia desprovidas".

(TRF3 - AC - processo: 2003.61.04.007545-1 - Des. Castro Guerra - Décima Turma - Dt. do Julgamento: 06.05.2008 - Dt. da Publicação: 14.05.2008)

Antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB -40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários sb -40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282).

Cita-se, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

O Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -RBPS, instituído pelo Decreto nº 83.080 de 1979, unificou os quadros de atividades até então existentes. Estes continuaram vigentes com a edição da lei nº 8.213/91, mas posteriormente foram revogados pelo Decreto nº 3.048/99.

De acordo, com a Instrução Normativa/INSS/DC nº. 99, de 05.12.2003, a partir de 1º.01.2004, a comprovação do exercício de atividade especial será feita pelo PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), emitido pela empresa, cujo teor deve demonstrar, com base em laudo técnico, as condições ambientais de trabalho, resultados de monitoração biológica e dados administrativos, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança, com o escopo de substituir o DIRBEN 8030 (antigo SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030). A partir de sua implantação, o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho tornou-se dispensável.

Acerca do tema em comento, colacionam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM ATIVIDADE PROFISSIONAL. CARPINTEIRO NAVAL EMBARCADO. PERÍODO DE 01/10/1966 a 20/05/1969. NÃO COMPROVAÇÃO EM OUTROS PERÍODOS JUROS. CRITÉRIOS. 1. No que se refere à comprovação do trabalho em condições especiais, até a edição da Lei nº 9.032/95 existia a presunção jure et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas no Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e nos anexos I e II do Decreto 83.080/79. Após a edição da referida lei, a comprovação das categorias profissionais deverá ser efetuada por meio de documentos, e outros meios de provas. Esclareça-se que a comprovação da exposição aos agentes nocivos - para as categorias profissionais não compreendidas nos referidos Decretos - era realizada mediante informações prestadas pelas empresas em formulários específicos. 2. Posteriormente, com a edição da Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, passou-se a exigir para a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos, a apresentação de formulário emitido pela empresa ou por seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Os formulários exigidos eram: SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 e o DIRBEN 8030, os quais foram substituídos pelo PPP (perfil profissiográfico previdenciário), que traz diversas informações do segurado e da empresa. 3. Conforme documentação acostada, em que pese estar provada a sua condição de carpinteiro, não há qualquer prova que evidencie a sua exposição a algum agente agressivo que caracteriza a atividade como especial. Ressalte-se, também, que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 não contemplam a atividade profissional de Carpinteiro como especial para fins previdenciários."

(...) (TRF5 - AC 200485000060286 - Des. Rogério Fialho Moreira, Primeira Turma - DJ 31.07.2009).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. OPERADOR DE PONTE ROLANTE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE EMENDA 20/98. REGRAS TRANSITÓRIAS. CONDIÇÕES ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

VII - Quanto ao lapso de 31/03/1985 a 22/12/1986 foi possível o reconhecimento da especialidade da atividade, embora o laudo pericial de fls. 19 tenha sido confeccionado em 11/01/2000, pois a legislação previdenciária não exige a contemporaneidade do documento e, ainda, não restaram caracterizadas mudanças significativas no cenário laboral.

(...).

(TRF3- Juíza Marianina Galante - Oitava Turma - DJF3: 22.09.2009).

No caso dos autos, o autor exerceu atividade de vigilante, nos períodos de 07/03/83 a 23/03/01 e 26/03/01 a 03/06/08, conforme CTPS e informações constantes do PPP, assinado por médico do trabalho, às fls. 33/38, situação esta regida pelas disposições do Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7, e do Decreto nº 83.080/79, em seu anexo II, que instituem prazo de 25 anos para aposentação nessa modalidade.

A atividade de vigilante enquadra-se como especial por equiparação à de guarda elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64, conforme elucida a Súmula 26 da TNU/JEF:

"A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64".

Logo, a título de cômputo do período laborado na função de vigilante, devem ser considerados como especiais os períodos de 07.03.1983 a 23.03.2001 e 26.03.2001 a 03.06.2008 (DER).

Ressalte-se que o reconhecimento da periculosidade da função de vigia independe do porte de arma de fogo, conforme precedente desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA . INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. RUÍDO. EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . REQUISITOS PREENCHIDOS NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. I - O porte de arma não define a periculosidade da atividade do guarda/vigilante, pois o risco a que o trabalhador se expõe advém da função de defender o patrimônio alheio, sendo que o fato de não portar arma de fogo o coloca em situação de desvantagem, pois desprovido de instrumento de defesa para repelir agressão alheia - (...) Agravo do INSS improvido. Agravo da parte autora parcialmente provido." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1408209; Processo: 2006.61.26.004327-0; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 04/08/2009; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:19/08/2009 PÁGINA: 860; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO):.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Cabe repisar que a legislação previdenciária veda que o beneficiário da aposentadoria especial retorne a atividades de risco, porém não há vedação de atividade em ambiente comum.

É importante ressaltar que, para a concessão do benefício, a exposição a agentes agressivos durante o labor deve ser habitual e permanente, na forma do art. 65 do RPS, situação esta caracterizada nos autos.

Assim, somados os períodos de atividade especiais, o segurado possui mais de 25 anos de tempo de serviço até a data da entrada do requerimento, termo inicial do benefício, nos termos dos arts. 54 e 49, da Lei 8.213/91.

Destarte, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99, que em sua redação atual estabelece, no art. 62 § 2º, I, que bastam para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Cabe reiterar que as anotações apostas na CTPS gozam de presunção *iuris tantum*, nos termos da Súmula n.º 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho, portanto não há de se falar em complementação das informações consignadas. De mais a mais, não houve impugnação da autarquia.

Cumprimenta-se salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Por fim, houve cumprimento da carência prevista no Art. 142 da Lei 8.213/91, *in casu*, correspondente a 162 meses de contribuições.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor ? RPV. Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 2º, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp n.º 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, em consonância com o artigo 20, § 3º, do CPC e Súmula no 111 do C. STJ.do CPC. O § 4º do mesmo dispositivo, não obstante autorize o arbitramento da verba em percentual inferior ao limite de 10%, não o obriga, se, mediante apreciação equitativa, o magistrado entender em sentido diverso.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Intimem-se e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.003578-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE DANIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença, pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por ter entendido o d. juiz *a quo* não estar configurado o interesse de agir uma vez que ausente o prévio requerimento administrativo.

Em seu recurso de apelação alega o autor, em síntese, que em matéria previdenciária é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição do ajuizamento da ação, bem como que tal imposição implicaria em desatendimento ao preceito constitucional de que não será excluída da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito. Pugna pela anulação da r. sentença proferida e pelo retorno dos autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

Sem contra-razões de apelação (fl. 129).

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende a parte autora, com o presente feito, a concessão do benefício de Pensão por Morte, na qualidade de companheiro de Janete da Penha Gomes, falecida em 18.07.2005, conforme certidão de óbito de fl. 15.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, entendendo, assim, que para o ajuizamento de ação previdenciária, é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, para determinar o retorno dos autos à vara de origem, a fim de que se dê regular seguimento ao feito.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.83.007714-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : RODRIGO CAMARGO FRIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial de 07.05.1980 a 04.04.1994, laborado no Combustol Ind. Com. Ltda, e de 11.12.1998 a 25.01.2008, na empresa Zaraplast S/A, totalizando o autor 41 anos, 09 meses e 08 dias de tempo de serviço. Em conseqüência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 25.01.2008, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação. Sem condenação em custas. Concedida antecipação da tutela para imediata implantação do benefício.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a comprovação do exercício de atividade sob condições especiais depende de laudo técnico contemporâneo à prestação dos serviços, uma vez que a partir de abril de 1995, não mais se admite o enquadramento por categoria profissional; que o uso do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade; a impossibilidade de conversão de atividade especial em comum após 28.05.1998, advento da M.P. 1.663-10/98, convertida na Lei 9.711/98, que excluiu tal conversão; e que o fator de conversão a ser utilizado é de 1,20 conforme Decreto 83.080/79, previsto à época da prestação dos serviços. Subsidiariamente, requer a incidência dos juros de mora à razão de 6% ao ano, conforme previsto no art. 45, § 4º da Lei 8.212/91, e a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% do valor da condenação, sem incidência sobre as parcelas posteriores à sentença.

Contra-razões do autor (fl.160/167).

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 05.01.1956, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 07.05.1980 a 04.04.1994, laborado no Combustol Ind. Com. Ltda, de 11.12.1998 a 14.10.2003 e de 01.10.2004 a 25.01.2008, ambos na empresa Zaraplast S/A, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 25.01.2008, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e

convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - *Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

4 - *Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Cumpra ainda destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Não devem ser acolhidas as razões expendidas pela autarquia-ré quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.36/37) dá conta que o autor de 07.11.1994 a 14.10.2003, esteve exposto a ruídos de 91 decibéis, de 15.10.2003 a 30.09.2004, a ruídos de 81 decibéis, e de 01.10.2004 a 25.01.2008, a ruídos acima de 86 decibéis, todos laborados na Zaraplast S/A .

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 07.11.1994 a 14.10.2003, e de 01.10.2004 a 25.01.2008, ambos na empresa Zaraplast S/A, em razão da exposição a ruídos acima dos limites legais.

De igual forma, deve ser tido por especial o período de 07.05.1980 a 04.04.1994, em razão da exposição a ruídos de 85 decibéis e sílica, laborado na empresa Combustol Ind. Comércio Ltda (S40 e laudo técnico fl. 40/43).

Todavia, deve ser considerado comum o período de 15.10.2003 a 30.09.2004, posto que exposto a ruídos de 81 decibéis (fl.36/37), portanto, dentro dos limites legalmente admitidos.

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **29 anos e 20 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 04 meses e 19 dias até 25.01.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (25.01.2008; fl.58), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido** para considerar comum a atividade exercida no período de 15.10.2003 a 30.09.2004, na Zaraplast S/A, totalizando o autor 29 anos e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 04 meses e 19 dias até 25.01.2008, data do requerimento administrativo e para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data prolação da sentença de primeira instância. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para determinar que o cálculo do valor do benefício observe o regramento traçado pelo art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação da pela Lei 9.876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos em tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.008640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LAERCIO D ANGELO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 11.09.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reconhecer a renúncia do benefício denominado aposentadoria proporcional para concessão de outra mais favorável.

A r. sentença recorrida rejeita o pedido, com base no art. 285-A do Código de Processo Civil e deixa de condenar a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela nulidade da sentença e a devolução dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Por primeiro, a aposentadoria é direito patrimonial, portanto, disponível, razão pela qual pode o segurado, a qualquer tempo, renunciar ao seu benefício, desde que o novo a ser concedido lhe seja mais favorável.

Sobre o tema, dada à clareza da exposição, transcrevo trecho do voto proferido nos autos n.º 2005.03.99.026337-6, julgado por esta Egrégia 10ª Turma, Relator Juiz Federal convocado Marcus Orione:

"(...) Entendemos que nada obsta que aquele que continue a trabalhar, após a sua aposentadoria concedida, postule a sua desaposentação, para fins de que nova aposentadoria seja concedida com a utilização do coeficiente decorrente dos novos anos laborados. Aliás, este raciocínio deflui mesmo do conceito constitucional de previdência social, que inviabiliza que se respalde dispositivo legal que determina que aquele que retorna a trabalhar tenha direito apenas ao salário-família e à reabilitação (art. 18, par. 2º, da Lei no. 8213/91), mesmo contribuindo normalmente para o sistema previdenciário. Não estaríamos aqui diante de uma relação previdenciária, na medida em que haveria normal contribuição sem a respectiva entrega dos normais benefícios do sistema. Neste caso, sequer a contribuição teria natureza de contribuição social, passando a ser imposto pago pelo trabalhador. Nem mesmo a solidariedade

autorizaria tal expropriação de seu patrimônio, na medida em que já teria participado do pacto da solidariedade na primeira relação jurídica estabelecida com a Previdência Social, antes de sua aposentação. O novo pacto traduz uma nova solidariedade normal, comum ao sistema, mas não uma expropriação de seu patrimônio, de forma a não lhe permitir o gozo dos benefícios típicos de um sistema previdenciário e concedido a todos os demais participantes. Não se pode, destarte, reduzir a sua situação à percepção de dois dos menos previdenciários dos benefícios (salário-família e reabilitação). Aliás, após a Emenda Constitucional no. 20/98, com a introdução de um caráter mais atuarial ao sistema, não seria possível lhe fazer pagar por algo que não lhe reverte de forma idêntica aos demais segurados. No entanto, não entendemos que a solução seja a devolução dos valores, já que o sistema de solidariedade não o autorizaria. O adequado seria: a) a concessão de todos os benefícios típicos do sistema para os demais segurados; b) possibilidade de renúncia da antiga aposentadoria e realização do cálculo da nova renda mensal inicial, segundo as regras vigentes à época da postulação, com a adoção de novo coeficiente e todos os demais elementos previstos na lei. O segundo caso se assemelha, mas não se confunde com o dos autos. Vejamos.

O autor, aqui, ingressou, a nosso ver indevidamente, com pedido de revisão de renda mensal inicial, com a utilização de novo coeficiente. Este pedido, por si só, seria impossível à luz do ordenamento jurídico. Na realidade, não se trata de recálculo da renda mensal inicial, mas de cálculo de renda mensal inicial de nova aposentadoria - após renúncia da anterior. Em nome do princípio da instrumentalidade, passamos a entender que houve um pedido implícito de renúncia, com a imposição de nova aposentadoria com nova renda mensal inicial.

Inobstante, ainda aqui, no entanto, não seria possível dizer que há interesse de agir. Expliquemos.

Para se permitir a desaposestação - ainda que como pedido implícito - deverá existir uma melhora na condição do segurado. Em se tratando de renúncia de aposentadoria, esta somente tem sido admitida pela jurisprudência se dela advier situação jurídica mais favorável ao segurado. Caso contrário, estar-se-ia permitindo renúncia de direito ligado à própria personalidade.(...)"

O Egrégio Superior de Justiça, aliás, pacificou o entendimento nesse sentido, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente se firmado no sentido de que é plenamente possível a renúncia de benefício previdenciário, no caso, a aposentadoria, por ser este um direito patrimonial disponível.

2. O tempo de serviço que foi utilizado para a concessão da aposentadoria pode ser novamente contado e aproveitado para fins de concessão de uma posterior aposentadoria, num outro cargo ou regime previdenciário.

3. Recurso provido.

(RMS 14624/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2005, DJ 15/08/2005 p. 362);

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. ABDICAÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA.

1. Tratando-se de direito patrimonial disponível, é cabível a renúncia aos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. Faz jus o Autor à renúncia da aposentadoria que atualmente percebe - aposentadoria por idade, na qualidade de rurícola - para o recebimento de outra mais vantajosa - aposentadoria por idade, de natureza urbana.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 310884/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 26/09/2005 p. 433);

PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.

2. ... "omissis".

3. Recurso especial improvido.

(REsp 663336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 07/02/2008 p. 1);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. EFEITOS EX NUNC. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. CONTAGEM RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO DA AUTARQUIA.

1. *É firme a compreensão desta Corte de que a aposentadoria, direito patrimonial disponível, pode ser objeto de renúncia, revelando-se possível, nesses casos, a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência.*
 2. *Com efeito, havendo a renúncia da aposentadoria, inexistirá a vedação legal do inciso III do art. 96 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual "não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro", uma vez que o benefício anterior deixará de existir no mundo jurídico, liberando o tempo de serviço ou de contribuição para ser contado em novo benefício.*
 3. ... "omissis".
 4. ... "omissis".
 5. ... "omissis".
 6. ... "omissis".
 7. ... "omissis".
 8. *Recurso especial provido.*
- (REsp 557.231/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 16/06/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação, inexistente fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.*
 2. ... "omissis".
 3. *Agravo regimental improvido.*
- (AgRg no REsp 328.101/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 20/10/2008) e

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

- É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).*
- Agravo regimental desprovido.*
- (AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008)".

De outra parte, para comprovação de que o benefício que se pretende receber é mais benéfico do que aquele já concedido, é necessário que se realize ampla dilação probatória, em especial prova pericial por se tratar de matéria de cálculo.

Se assim é, não há amparo para aplicar a regra inscrita no artigo 285-A do Código de Processo Civil, por não se tratar de matéria unicamente de direito.

Ainda, não se cuida de hipótese em que se possa aplicar a regra do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, cognominada "teoria da causa madura", uma vez que não observado o devido processo legal, pois o réu sequer foi citado para responder à ação, não tendo se estabelecido o contraditório.

Isto posto, dou provimento à apelação do autor para determinar o prosseguimento do feito, na forma da fundamentação. Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.63.17.004547-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FRANCISCA SARAIVA PITOMBEIRA

ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXEY SUUSMANN PERE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na preexistência da doença alegada em relação à refiliação da autora ao RGPS, condenando-a ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, embora incida no caso a suspensão prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50, inclusive quanto às custas e despesas processuais.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo ou do ajuizamento da ação, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores, tendo em vista que sua incapacidade decorreu do agravamento da patologia. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 62/68) que a autora, acondicionadora de produtos em indústria farmacêutica / diarista, hoje com 45 anos de idade, é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos. Afirma o perito médico que a autora apresenta humor deprimido, choro e pensamentos de conteúdo depressivo, com precedente de tentativa de suicídio e risco de nova tentativa. Aduz, ainda, que há possibilidade de reverter o quadro associando-se o tratamento clínico psiquiátrico com o psicoterápico e um trabalho social com um encaminhamento para readaptação que possa reinseri-la no mercado de trabalho. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e temporária.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação da autora aos quadros da previdência, vez que está claro que à época da filiação a autora apresentava plenas condições de trabalho, o que foi se agravando com o decorrer do tempo, devido à natureza de sua patologia, ensejando a aplicação da parte final do § 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.08.2006 - fls. 29), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada FRANCISCA SARAIVA PITOMBEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 17.08.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 29), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014170-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

AGRAVANTE : VALMI ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.06.003252-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto contra a decisão que, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo regimental, para determinar a implantação imediata do benefício de auxílio-doença, ratificada a tutela antecipada deferida.

Pretende a autarquia previdenciária a reconsideração da decisão para que as parcelas atrasadas sejam pagas por meio de precatório. Sustenta, em síntese, ofensa ao disposto nos artigos 100, "caput", §§1º, §1º-A e 3º e 167, VI da CF e artigo 730 do CPC. Por fim, requer o prequestionamento dos dispositivos mencionados, com o fito de possibilitar a interposição de recursos às instâncias superiores.

Decido.

A decisão agravada (fls. 101/103) foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal por VALMI ALVES DOS SANTOS, contra decisão proferida em ação ordinária, que designou perícia para posteriormente analisar o pleito liminar.

Busca-se a reforma do decisum, aduzindo-se, em síntese, ser segurado e possuir o benefício caráter alimentar, sendo indispensável à sobrevivência, vez que é portador de neoplasia maligna da orofaringe - carcinoma espino celular, que se enquadra no art. 151 da Lei no 8213/91. Sustenta o agravante estar em tratamento ambulatorial sem previsão de alta, o que lhe assegura a manutenção do auxílio-doença que estava percebendo, conforme documentação anexada ao processo.

O Em. Des. Fed. Castro Guerra, à época relator do presente recurso, antecipou a pretensão recursal a fim de ordenar a concessão instantânea do benefício.

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ora agravado, interpôs Agravo Regimental alegando que tal procedimento afronta o art. 100 da Constituição Federal (fls. 91 a 95).

Por sua vez, em contraminuta, argumenta que os benefícios previdenciários destinados à cobertura de doenças, lesões ou invalidez possuem requisitos legais para a concessão, o que não se configurou in casu, pois não atestada a inaptidão do trabalhador, ao contrário, a perícia médica concluiu pela capacidade laborativa (fls. 91/94).

Passo ao exame do recurso.

Anote-se, ab initio, que o auxílio-doença está previsto nos artigos 59 aos 64 da Lei no 8.213/91, in verbis:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoca impossibilidade de reabilitação do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez.

Ressalte-se que o artigo 151 da legis, assim dispõe:

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: (...) neoplasia maligna; (...)".

Das cartas de concessão de auxílio-doença depreende-se possuir o agravante a qualidade de segurado (fls. 68/70 e 95). Ademais, os atestados emitidos pelo Hospital de Câncer de Barretos/SP, bem como exames acostados aos autos (fls. 59/67), evidenciam ser portador de neoplasia maligna, permanecendo em tratamento ambulatorial, fato que se enquadra na previsão supra.

Por fim, saliente que o agravado menciona em sua contraminuta que os seus profissionais, em perícia, não aferiram a incapacidade laboral do agravante (fls. 95/99), porém não trouxe aos autos o laudo, tampouco há como se verificar se foram realizados exames específicos, precisos e esmiuçados, como requer a situação em tela.

Em suma, há que se ratificar, ao menos por ora, a tutela deferida às fls. 75 e verso. Saliente-se que poderá ser cassada no curso do feito e a qualquer tempo, caso restar provada a recuperação do agravante.

Neste sentido, cito jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.

- A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A análise da questão do prévio requerimento administrativo implicaria em verdadeira supressão de instância, em evidente afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - A recorrida, nascida em 26/01/1963, é portadora de neoplasia de pulmão, com metástase do sistema nervoso central, em tratamento de radioterapia e pneumoterapia, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada para o trabalho, nos termos dos atestados e exames médicos.

III - A qualidade de segurado restou evidenciada, tendo em vista a última contribuição na competência 06/2008 e o ajuizamento da demanda em 23/07/2008.

IV - A impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

V - Independe de carência a concessão de auxílio-doença ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de qualquer das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas, a neoplasia maligna.

VI - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VII - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

IX - Agravado não provido" (g.n.).

(AI no 2008.03.00.037414-0, 8ª Turma, Rel. Des. Marianina Galante, j. 16.2.2009, DJF3 24/3/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. - Autor formulou pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Prevista cessação automática do benefício concedido administrativamente, não se vislumbrando a carência de ação por falta de interesse de agir. - A existência, nos autos, de relatório médico atestando que o autor está em fase de tratamento de neoplasia maligna de testículo, aguardando exames para avaliação de possível recidiva, comprova a necessidade de restabelecimento do auxílio-doença. - Agravado de instrumento a que se nega provimento" (g.n.).

(AI no 2008.03.00.031584-6, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, j. 27.4.2009, DJF3 26/5/2009).

Ante ao exposto e ao entendimento jurisprudencial, dou provimento ao agravo de instrumento, a teor do art. 557, § 1º-A do CPC, e julgo prejudicado o agravo regimental, a fim de determinar a implantação imediata do auxílio-doença.

Dê-se ciência ao MM. Juiz a quo.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem."

Dispõe o art. 100 da CF/88 que toda a dívida da União, Estado e Município, à exceção dos créditos de natureza alimentícia, deverá ser paga na ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

Somente com o advento do § 3º do art. 100 da CF/88, acrescido pela EC nº 20/98, referido preceito restou mitigado, sendo cumpridas as obrigações definidas em lei como "de pequeno valor" independentemente de precatório, desde que transitada em julgado a sentença judicial.

Cumpra ressaltar que o disposto nos arts. 3º e 17, § 1º, da L. 10.259/01 alterou o limite previsto no artigo 128 da Lei 8.213/91 para o equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante os dispositivos constitucionais e legais supracitados, o pagamento de valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Nesse sentido, segue entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. VALORES ATRASADOS. PAGAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- Tutela antecipada mantida, ante a demonstração dos pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

- Em relação aos atrasados, incabível o pagamento das parcelas atrasadas mediante provimento antecipado, tendo em vista que o pagamento desses valores se dá na forma dos requisitórios, jamais pela exigência de pagamento direto pelo INSS. (g.n.)

- Agravado de instrumento parcialmente provido para dispensar a autarquia do pagamento dos valores atrasados até o momento de eventual execução."

(TRF3, AI 200803000080363, Rel. Des. Eva Regina, SÉTIMA TURMA, j. 15.06.2009, DJ 08.07.2009, p. 623);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é elemento que, per si, caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

II - O recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida.

III - Pagamento imediato das parcelas atrasadas do benefício assistencial (no período de 01/11/04 a 31/01/06) configura-se em meio disfarçado de antecipar à execução, o que não se concebe. (g.n.)

IV - Agravado não provido."

(TRF3, AG 200703000002074, Rel. Des. Marianina Galante, OITAVA TURMA, j. 11.06.2007, DJ 11.07.2007, p. 476); "PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais.

2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93.

3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.

4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela.

5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, improcedente a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto.

6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeatur a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. (g.n.)

7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF3, AG 200503000940843, Rel. Des. Nelson Bernardes, NONA TURMA, j. 24.04.2006, DJ 20.07.2006, p. 612); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). (g.n.)

- Agravo regimental não provido."

(TRF3, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, OITAVA TURMA, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005, p. 526)".

In casu, tendo em vista que o INSS já implantou o benefício pleiteado, não se justifica a concessão de tutela antecipada para o pagamento das parcelas vencidas, que deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal.

Posto isto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao agravo inominado para limitar a tutela antecipada concedida na decisão de fls. 101/103 à implantação imediata do benefício pleiteado, devendo as parcelas vencidas serem pagas por meio de RPV na execução.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028368-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VERA LUCIA GOMES FURTADO

ADVOGADO : FRANCISMARY PEREZ PIVELLO BRUNIERA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP

No. ORIG. : 09.00.02427-0 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Sentença proferida. Agravo prejudicado.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à reforma de decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte, deferiu a tutela antecipada (f. 96).

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo, cuja cópia ora se anexa, verifico que foi proferida sentença de improcedência na demanda subjacente, registrada em 19/02/2010.

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, visto ter sido substituída por sentença proferida pelo Juízo de 1º grau.

Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, dou por prejudicado o recurso, por carência superveniente.

Providencie-se, pois, a baixa dos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031394-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

AGRAVANTE : LEILA APARECIDA PIRES

ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.005686-9 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como inominado, interposto contra a decisão que, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 04/04/2008, com liberação dos valores retidos.

Pretende a autarquia previdenciária a reconsideração da decisão para que as parcelas atrasadas sejam pagas por meio de precatório. Sustenta, em síntese, ofensa ao disposto nos artigos 100, "caput", §§1º, §1º-A e 3º e 167, VI da CF.

Decido.

A decisão agravada (fl. 469) foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão denegatória da antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual foi mantida a cessação do benefício de auxílio-doença.

Alega a agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a prorrogação do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o periculum in mora.

É o breve relatório. Decido.

A agravante, portadora de cervicalgia crônica com irradiação para coluna lombar e membros superiores, não obteve a renovação de seu auxílio-doença, encerrado em 13/12/2007. No entanto, seu estado de saúde é incapacitante para o trabalho, conforme atestado em relatório médico (fl. 247), datado de 04/04/2008 e, segundo os demais exames que o sucederam (fls. 248/253), a doença permanece até a atualidade, mesmo com tratamento e uso de medicação.

Forçoso concluir pela ausência de condições físicas para o desempenho das atividades habituais, visto que a agravante exerce funções que demandam relativo esforço físico, como servente de limpeza, auxiliar de lavanderia e empregada doméstica.

Assim, incapacitada para exercer o labor e na condição de segurada, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL DA

AUTORA. I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de problemas de coluna, os quais foram atestados pelo laudo médico pericial, que revelou, inclusive, que a demandante faz uso de medicamentos com função antiinflamatória e analgésica. II - Nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade do retorno da autora ao trabalho antes que se recupere para o desempenho de suas funções habituais de costureira, ou que se reabilite para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(10ª Turma, AC 200803990126908, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/11/2008, v.u., DJ 19/11/2008)

Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão do precedente esposado, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Em havendo documentação bastante, expeça-se e-mail ao INSS, para que promova o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 04/04/2008, com liberação dos valores até aqui retidos.

Após, decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo."

Dispõe o art. 100 da CF/88 que toda a dívida da União, Estado e Município, à exceção dos créditos de natureza alimentícia, deverá ser paga na ordem cronológica de apresentação dos precatórios. Somente com o advento do § 3º do art. 100 da CF/88, acrescido pela EC nº 20/98, referido preceito restou mitigado, sendo cumpridas as obrigações definidas em lei como "de pequeno valor" independentemente de precatório, desde que transitada em julgado a sentença judicial.

Cumprido ressaltar que o disposto nos arts. 3º e 17, § 1º, da L. 10.259/01 alterou o limite previsto no artigo 128 da Lei 8.213/91 para o equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante os dispositivos constitucionais e legais supracitados, o pagamento de valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Nesse sentido, segue entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. VALORES ATRASADOS. PAGAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- Tutela antecipada mantida, ante a demonstração dos pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

- Em relação aos atrasados, incabível o pagamento das parcelas atrasadas mediante provimento antecipado, tendo em vista que o pagamento desses valores se dá na forma dos requisitórios, jamais pela exigência de pagamento direto pelo INSS. (g.n.)

- Agravo de instrumento parcialmente provido para dispensar a autarquia do pagamento dos valores atrasados até o momento de eventual execução."

(TRF3, AI 200803000080363, Rel. Des. Eva Regina, SÉTIMA TURMA, j. 15.06.2009, DJ 08.07.2009, p. 623);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é elemento que, per si, caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

II - O recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida.

III - Pagamento imediato das parcelas atrasadas do benefício assistencial (no período de 01/11/04 a 31/01/06) configura-se em meio disfarçado de antecipar à execução, o que não se concebe. (g.n.)

IV - Agravo não provido."

(TRF3, AG 200703000002074, Rel. Des. Marianina Galante, OITAVA TURMA, j. 11.06.2007, DJ 11.07.2007, p. 476);

"PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais.

2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93.

3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.

4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela.

5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, impropriedade a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto.

6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeat a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. (g.n.)

7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF3, AG 200503000940843, Rel. Des. Nelson Bernardes, NONA TURMA, j. 24.04.2006, DJ 20.07.2006, p. 612); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). (g.n.)

- Agravo regimental não provido."

(TRF3, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, OITAVA TURMA, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005, p. 526)".

In casu, tendo em vista que o INSS já restabeleceu o benefício pleiteado, não se justifica a concessão de tutela antecipada para o pagamento das parcelas vencidas, que deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal.

Posto isto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao agravo inominado para limitar a tutela antecipada concedida na decisão de fl. 469 ao restabelecimento imediato do benefício pleiteado, devendo as parcelas vencidas serem pagas por meio de RPV na execução.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037101-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

AGRAVANTE : SOLANGE SILVEIRA BORGES RODRIGUES

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 09.00.00164-8 1 Vr ITATIBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto contra a decisão que, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 15/04/2009, com liberação dos valores retidos.

Pretende a autarquia previdenciária a reconsideração da decisão para que as parcelas atrasadas sejam pagas por meio de precatório. Sustenta, em síntese, ofensa ao disposto nos artigos 100, "caput", §§1º, §1º-A e 3º e 167, VI da CF e artigo 730 do CPC.

Decido.

A decisão agravada (fl. 28) foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão denegatória da antecipação dos efeitos da tutela, por meio da qual foi mantida a cessação do benefício de auxílio-doença.

Alega a agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a prorrogação do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o periculum in mora.

É o breve relatório. Decido.

A agravante, portadora de escoliose acentuada, não obteve a renovação de seu auxílio-doença, encerrado em 05/10/2008. No entanto, seu estado de saúde é incapacitante para o trabalho, conforme atestado em relatório médico (fl. 17), datado de 15/04/2009, segundo o qual a segurada apresenta déficit parcial à deambulação e limitação para a atividade laboral.

Forçoso concluir pela ausência de condições físicas para o desempenho das atividades habituais, visto que a agravante exerce funções que demandam esforço físico, relativas a serviços de limpeza (CBO 5142).

Assim, incapacitada para exercer o labor e na condição de segurada, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL DA

AUTORA. I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de problemas de coluna, os quais foram atestados pelo laudo médico pericial, que revelou, inclusive, que a demandante faz uso de medicamentos com função antiinflamatória e analgésica. II - Nos termos do

artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade do retorno da autora ao trabalho antes que se recupere para o desempenho de suas funções habituais de costureira, ou que se reabilite para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. III - Agravo interposto pelo réu improvido. (10ª Turma, AC 200803990126908, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/11/2008, v.u., DJ 19/11/2008) Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final. Destarte, em razão do precedente esposado, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC. Em havendo documentação bastante, expeça-se e-mail ao INSS, para que promova o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 15/04/2009, com liberação dos valores até aqui retidos. Após, decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo."

Dispõe o art. 100 da CF/88 que toda a dívida da União, Estado e Município, à exceção dos créditos de natureza alimentícia, deverá ser paga na ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

Somente com o advento do § 3º do art. 100 da CF/88, acrescido pela EC nº 20/98, referido preceito restou mitigado, sendo cumpridas as obrigações definidas em lei como "de pequeno valor" independentemente de precatório, desde que transitada em julgado a sentença judicial.

Cumprido o disposto nos arts. 3º e 17, § 1º, da L. 10.259/01 alterou o limite previsto no artigo 128 da Lei 8.213/91 para o equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Ante os dispositivos constitucionais e legais supracitados, o pagamento de valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Nesse sentido, segue entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. VALORES ATRASADOS. PAGAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- Tutela antecipada mantida, ante a demonstração dos pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

- Em relação aos atrasados, incabível o pagamento das parcelas atrasadas mediante provimento antecipado, tendo em vista que o pagamento desses valores se dá na forma dos requisitórios, jamais pela exigência de pagamento direto pelo INSS. (g.n.)

- Agravo de instrumento parcialmente provido para dispensar a autarquia do pagamento dos valores atrasados até o momento de eventual execução."

(TRF3, AI 200803000080363, Rel. Des. Eva Regina, SÉTIMA TURMA, j. 15.06.2009, DJ 08.07.2009, p. 623);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DOS ATRASADOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é elemento que, per si, caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

II - O recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida.

III - Pagamento imediato das parcelas atrasadas do benefício assistencial (no período de 01/11/04 a 31/01/06) configura-se em meio disfarçado de antecipar à execução, o que não se concebe. (g.n.)

IV - Agravo não provido."

(TRF3, AG 200703000002074, Rel. Des. Marianina Galante, OITAVA TURMA, j. 11.06.2007, DJ 11.07.2007, p. 476);

"PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais.

2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93.

3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994.

4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela.
5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, improcedente a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto.

6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeatur a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. (g.n.)

7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (TRF3, AG 200503000940843, Rel. Des. Nelson Bernardes, NONA TURMA, j. 24.04.2006, DJ 20.07.2006, p. 612); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). (g.n.)

- Agravo regimental não provido."

(TRF3, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, OITAVA TURMA, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005, p. 526)".

In casu, tendo em vista que o INSS já restabeleceu o benefício pleiteado, não se justifica a concessão de tutela antecipada para o pagamento das parcelas vencidas, que deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal.

Posto isto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao agravo inominado para limitar a tutela antecipada concedida na decisão de fl. 28 ao restabelecimento imediato do benefício pleiteado, devendo as parcelas vencidas serem pagas por meio de RPV na execução.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo a quo.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039469-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : MARCIA APARECIDA MILAN

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 09.00.00119-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcia Aparecida Milan face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz a quo indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz a quo indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Com efeito, o documento de fl. 95 revela que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 24.07.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Constato, também, que a recorrente logrou colacionar aos autos relatórios médicos datados em julho de 2009 (fl. 97/98), consignando ser portadora de transtornos psiquiátricos, com tentativas de suicídio, tendo sido, inclusive, internada em hospital psiquiátrico, de modo que necessita ficar afastada do trabalho para dar continuidade ao tratamento.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo a autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALCEU MAZZETTO
ADVOGADO : MARIFLAVIA PEIXE DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 88.00.00083-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial exarada nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu o cálculo de fl. 388 elaborado pela Contadoria Judicial.

Assevera o agravante, em síntese, que não incidem juros de mora durante o período de tramitação do precatório e que o valor da execução foi devidamente corrigido.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Observo dos autos que o cálculo de fl. 388 apurou as diferenças de correção monetária e juros de mora de julho/2007 até junho/2008 (data da expedição do precatório).

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

No caso em tela, observo que não assiste razão ao INSS, vez que a conta original de liquidação (fl. 204/212) foi elaborada em fevereiro/2008, porém foi atualizada até julho/2007. Contudo, no ofício de requisição do precatório (fl.

262) constou que a conta estava atualizada até fevereiro/2008, de forma que o autor teria direito às diferenças de correção no período de 07/2007 a 02/2008.

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

"Art. 100. (...)

§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente". (redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000).

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição da República, bem como na hipótese de RPV, caso este tenha sido pago no prazo previsto no artigo 128 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.099/2000.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 19.06.2008 (fl. 261), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 2008 e incluído no orçamento do ano de 2009. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 26.01.2009 (fl. 285) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS** para determinar a exclusão dos juros de mora do cálculo do saldo remanescente.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ISALTINO ALDO DOS SANTOS VERGUEIRO

ADVOGADO : SANDRO LUIS CLEMENTE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP

No. ORIG. : 09.00.00170-7 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Fls. 61/72: Com base na ocorrência de fato novo, qual seja, a notícia de que o benefício do agravante cessou em 02/02/2010 (Sistema CNIS da Previdência Social), recebo a petição como agravo legal e reconsidero a decisão de fls. 59/59vº, para proferi-la seguintes termos:

Sofrendo de seqüelas de paralisia infantil, o agravante teve seu auxílio-doença interrompido em 02/02/2010. No entanto, conforme demonstrado em atestados e exames médicos, seu estado de saúde permanece incapacitante para o trabalho, mesmo sob tratamento (fls. 43/49).

Forçoso concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais. Assim, incapacitado para exercer o labor e na condição de segurado, restam preenchidos os requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL DA AUTORA. I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora está acometida de problemas de coluna, os quais foram atestados pelo laudo médico pericial, que revelou, inclusive, que a demandante faz uso de medicamentos com função antiinflamatória e analgésica. II - Nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade do retorno da autora ao trabalho antes que se recupere para o desempenho de suas funções habituais de costureira, ou que se reabilite para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. III - Agravo interposto pelo réu improvido. (10ª Turma, AC 200803990126908, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 11/11/2008, v.u., DJ 19/11/2008)

Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão do precedente esposado e dos motivos acima expostos, reconsidero a decisão de fls. 59/59vº e **DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Em havendo documentação bastante, expeça-se e-mail ao INSS, para que restabeleça o auxílio-doença ao segurado.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*. Após, decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043774-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA ESPEDITA PEDROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA GAINO MINUSSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 09.00.00067-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão antecipatória dos efeitos da tutela, por meio da qual foi concedido o benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta o agravante a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, sobretudo a condição de miserabilidade, e que não se verificam a verossimilhança das alegações, nem reversibilidade da medida.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

A agravada obteve relatório social favorável à concessão do benefício (fls. 39/40) e carreou aos autos declaração médica demonstrando sua incapacidade para o trabalho (fl. 27). Com base nestes dados, o magistrado *a quo* decidiu pela antecipação dos efeitos da tutela.

De fato, a agravada é dona-de-casa, tem 70 (setenta) anos e apresenta saúde comprometida, vez que é portadora de insuficiência cardíaca crônica, fazendo uso de diversos medicamentos. Reside com seu esposo, um filho e uma neta, e toda a renda da família advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que é inferior às despesas mensais com energia elétrica, água encanada, alimentação e medicamentos. É de se concluir pela ausência de condições para a obtenção de outra renda que não o benefício pleiteado.

Assim, incapacitada para exercer o labor e sob circunstâncias economicamente precárias de sobrevivência, restam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício assistencial.

Cumpra sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, em benefício de quem se encontra em estado de necessidade, a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada é mitigada, dispensando-se até mesmo a caução, segundo entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA FACE À FAZENDA PÚBLICA - LEI 9.494/97. CAUÇÃO. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. III - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório. IV - As vedações contidas no artigo 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplicam nas causas relativas às questões previdenciárias. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(10ª Turma, AG 324817, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 02/09/2008, v.u., DJ 01/10/2008)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos acima declinados, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000397-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANTONIO SIDNEY TAROCO
ADVOGADO : IRENE CECÍLIA ZIMMERMANN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00014-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da insalubridade das atividades prestadas pelo autor na função de motorista de caminhão, nos intervalos de 01.03.1980 a 31.08.1983 e 01.11.1983 a 01.07.1991.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que comprovou o efetivo desempenho do labor especial. Pugna pela condenação da Autarquia ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 03.01.1952, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (33 anos, 05 meses e 01 dia; documento de fl. 10), o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas junto à empresa Eletro Comercial Bellintani Ltda., nos períodos de 01.03.1980 a 31.08.1983 e 01.11.1983 a 01.07.1991, em que laborou como motorista de caminhão, com a consequente de revisão da respectiva RMI.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o

obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 01.03.1980 a 31.08.1983 e 01.11.1983 a 01.07.1991, laborados junto à empresa Eletro Comercial Bellintani Ltda. (formulário de fl. 11 e laudo pericial judicial à fl. 270/274, em razão do exercício da função de motorista de caminhão, prevista no Código 2.4.2 do Quadro Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Somado o acréscimo decorrente da conversão dos períodos de atividade especial ora admitidos ao tempo de serviço já reconhecido administrativamente pelo INSS (fl. 68/69), totaliza o autor **31 anos, 10 meses e 04 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **37 anos, 10 meses e 25 dias até 06.05.2005** (data do início do benefício por ele titularizado).

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 06.05.2005, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão fixados na data do início da benesse titularizada pelo autor (06.05.2005), uma vez que, quando do correspondente procedimento administrativo, o autor já apresentara os documentos comprobatórios do labor desempenhado sob condições insalubres. Ajuizada a presente ação em 10.02.2006 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprindo, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as diferenças vencidas até a prolação da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme entendimento desta 10ª Turma, vez que o pedido foi imparcialmente procedente em primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido** e reconhecer o exercício de atividades especiais nos intervalos de 01.03.1980 a 31.08.1983 e 01.11.1983 a 01.07.1991, totalizando o tempo de serviço de 31 anos, 10 meses e 04 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 10 meses e 25 dias até 06.05.2005 (data do início do benefício por ele titularizado). Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/135.340.627-7), desde a data de início da benesse (06.05.2005). Honorários arbitrados em 15% sobre as diferenças vencidas até a presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Antonio Sidney Taroco**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/135.340.627-7), DIB em 06.05.2005, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão apuradas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara do origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.000694-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMAURI FAGIONATO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00155-5 1 Vr JACAREI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 19.02.1979 a 14.11.1979, 26.09.1983 a 26.01.1989 e 17.07.1989 a 22.08.1995, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (02.08.2006), calculada de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, equivalente a 76% do salário-de-benefício. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em suas razões recursais, sustenta a Autarquia que a parte autora não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde ou integridade física. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da citação, bem como seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

À fl. 216/220, peticionou o demandante, argumentando a existência de Instrução Normativa expedida pelo INSS, dispensando a apresentação de laudo técnico para a comprovação do exercício do labor insalubre quando apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 07.07.1952, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde nos períodos de 19.02.1979 a 14.11.1979, 26.09.1983 a 26.01.1989 e 17.07.1989 a 22.08.1995, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo formulado em 02.08.2006.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 19.02.1979 a 14.11.1979 (Embraer - Empresa Brasileira de Aeronáutica S/A - formulário de fl. 151/152 e laudo técnico de fl. 153/154) e 17.07.1989 a 22.08.1995 (Parker Hannifin Indústria e Comércio Ltda. - formulário de fl. 162 e laudo técnico de fl. 163/164), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior ao limites de tolerância, agente nocivo previstos no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

O intervalo de 26.09.1983 a 26.01.1989 (Avibras Indústria Aeroespacial S/A - formulários de fl. 155/158 e laudo técnico de fl. 159/161), também merece ser considerado especial, em virtude da sujeição a ruídos de intensidade superior a 90 decibéis, conforme código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e por exercer suas atividades em depósitos de explosivos, locais perigosos por força da exposição a agentes potencialmente agressivos tais como pólvora negra, RDX, TNT e perclorato de amônia.

Somados os períodos de atividades sujeitas à conversão de especial em comum àquela tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (documentos de fl. 120/131), o autor totaliza **28 anos, 05 meses e 21 dias até**

15.12.1998 e 32 anos, 06 meses e 08 dias até 02.08.2006, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor, nascido em 07.07.1952, conta mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido em 02.08.2006, data do pedido administrativo de concessão do benefício, consoante firme entendimento da jurisprudência desta Corte, visto que, quando do respectivo procedimento, o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 26.10.2007, não há que se falar em incidência da prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 15%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Amauri Fagionato dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 02.08.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. Os valores em atraso serão resolvidos quando da liquidação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001201-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MESSIAS BALBINO MARQUES

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00037-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor rural desempenhado no período de 01.04.1967 a 31.10.1973. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, aduz o demandante que trouxe aos autos início de prova material capaz de demonstrar o efetivo desempenho das atividades campesinas, que foi corroborado pela prova testemunhal. Defende, outrossim, que a ausência do recolhimento de contribuições não obsta ao cômputo do tempo de labor campesino para efeito de obtenção da aposentadoria pleiteada. Pugna pelo deferimento da benesse, bem como pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% sobre o valor total da condenação.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 02.03.1954, a averbação de atividade rural desempenhada no período de 01.04.1967 a 31.10.1973, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, entretanto, visando a comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, o autor acostou aos autos certificado de dispensa de incorporação (1974, fl. 27) e certidão de casamento (1980, fl. 37), em que está qualificado como lavrador. Tenho que os referidos documentos consubstanciam início de prova material do alegado labor rural, nos termos do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

O demandante trouxe aos autos, ainda, cópia de sua CTPS (fl. 14/26), em que estão anotados diversos contratos de trabalho de natureza rurícola, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por outro lado, as testemunhas ouvida à fl. 51/52, que afirmaram conhecer o autor há mais de 40 anos, declararam que ele sempre trabalhou na roça, na Fazenda Floresta, pertencente a Ivo Tozzi, plantando café e criando gado, juntamente com seu pai, na condição de empreiteiro. A testemunha de fl. 53, que asseverou conhecer o autor desde 1967, confirmou tais afirmações.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que não há óbice ao reconhecimento do labor rural do autor, nascido em 02.03.1954, desde 01.04.1967, visto que a Constituição da República de 1967, em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos de idade.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período de **01.04.1967 a 31.10.1973**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do

recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o tempo de atividade rural e os períodos de atividade urbana anotados em CTPS (fl. 14/26), o autor totaliza **29 anos, 08 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 33 anos, 10 meses e 07 dias até 31.03.2008**, data do ajuizamento da presente demanda, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, qual seja, 102 meses de contribuição para o ano de 1998 e 162 meses para o ano de 2008, também restou implementada pela requerente, que comprovou ter recolhido 327 contribuições, conforme planilha anexa.

Dessa forma, o autor, nascido em 02.03.1954, conta mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 06.05.2008, data da citação (fl. 42, verso), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão do benefício. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% das prestações vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente no primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido** e reconhecer o labor rural prestado no período de 01.04.1967 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciária, totalizando 33 anos, 10 meses e 07 dias até 31.03.2008, data do ajuizamento da presente demanda. Em consequência, condeno o INSS a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 06.05.2008, data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Messias Balbino Marques**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 06.05.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.001417-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA COSTA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 07.00.00019-4 1 Vr VINHEDO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades prestadas pelo autor nos períodos de 28.10.1971 a 04.19.1973, 15.09.1973 a 09.09.1974, 27.09.1974 a 02.02.1979, 01.10.1979 a 07.05.1981, 04.06.1981 a 10.12.1983, 01.03.1989 a 01.11.1989, 01.12.1989 a 29.04.04.1991, 07.10.1991 a 25.09.1995, 01.03.1996 a 01.09.2000, 05.06.2001 a 16.09.2002 e 01.11.2002 a 08.01.2007. condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, equivalente a 100% do salário-de-benefício, a contar da data da propositura da presente ação (31.01.2007). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento e acrescidas de juros de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até o trânsito em julgado. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação da benesse no prazo de 30 dias, sob pena de fixação de outro mais exíguo e previsão de multa.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a parte autora não logrou comprovar o efetivo exercício de atividades insalubres. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da citação e que os honorários advocatícios sejam limitados às parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Noticiada a implantação da jubilação em favor do demandante à fl. 114.

A parte autora, por sua vez, apela na forma adesiva, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% das prestações vencidas até a data da implantação do benefício.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 15.02.1952, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 28.10.1971 a 04.19.1973, 15.09.1973 a 09.09.1974, 27.09.1974 a 02.02.1979, 01.10.1979 a 07.05.1981, 04.06.1981 a 10.12.1983, 01.03.1989 a 01.11.1989, 01.12.1989 a 29.04.04.1991, 07.10.1991 a 25.09.1995, 01.03.1996 a 01.09.2000, 05.06.2001 a 16.09.2002 e 01.11.2002 a 08.01.2007, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do ajuizamento da presente demanda (31.01.2007).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído s tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - *Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

4 - *Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 28.10.1971 a 04.19.1973 (Empresa de ônibus Guarulhos S/A - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 24/25), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, conforme código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Já os intervalos de 15.09.1973 a 09.09.1974 (Cia. São Geraldo de Viação - formulário de fl. 26) e 01.03.1996 a 10.12.1997 (Viação Santo Ignácio Ltda. - formulário de fl. 45) devem ser tidos por especiais, face à sujeição a hidrocarbonetos aromáticos, nos termos do código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64. Saliento que o reconhecimento da insalubridade do labor desempenhado junto à Viação Santo Ignácio fica limitado a 10.12.1997, tendo em vista que, a partir dessa data, faz-se necessária a apresentação de laudo técnico comprovando a efetiva sujeição a agentes nocivos, que não foi trazido a estes autos.

Os interregnos de 01.12.1989 a 29.04.04.1991 (Ind. Petracco Nicoli S/A - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 39/41) e 07.10.1991 a 25.09.1995 (Comércio de Pedras e Areia Bispo & Bispo Ltda. - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 42/44), devem ser reconhecidos como insalubres em função da exposição a ruídos equivalentes a 90 decibéis e a hidrocarbonetos aromáticos, consoante os Códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64, respectivamente.

Saliente-se que o perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Merecem, contudo, ser computados como comuns os lapsos de 27.09.1974 a 02.02.1979 (Empresa Auto Ônibus Mogi das Cruzes S/A - formulário de fl. 29/31), 01.10.1979 a 07.05.1981 (Empresa Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda. - formulário de fl. 34) e 04.06.1981 a 10.12.1983 (Empresa Auto Viação Taboão Ltda. - formulário de fl. 36), uma vez que os agentes agressivos indicados nos documentos emitidos pelas empregadoras, quais sejam, calor, ruído e poeira, não são suficientes para a consideração da natureza insalubre, tendo em vista a ausência de elemento indicativo da intensidade dos dois primeiros, bem como a modalidade do último.

Tampouco há como reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas nos períodos de 01.03.1989 a 01.11.1989, 05.06.2001 a 16.09.2002 e 01.11.2002 a 08.01.2007, uma vez que não há nos autos qualquer documento indicando que o labor era prestado com exposição a agente nocivo à saúde ou à integridade física.

Somados os períodos de atividade comum e especial, consoante os documentos acostados à fl. 15/23 e os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, o autor totaliza o tempo de serviço de **27 anos, 04 meses e 13 dias até 15.12.1998 e 34 anos, 07 meses e 12 dias até 31.01.2007**, data do ajuizamento da presente demanda, conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Dessa forma, o autor, nascido em 15.02.1952, conta mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 04.05.2007, data da citação (fl. 77, verso), ante a ausência de requerimento administrativo de concessão do benefício.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar parcialmente procedente o pedido** e reconhecer a especialidade do labor desenvolvido tão-somente nos períodos de 28.10.1971 a 04.19.1973, 15.09.1973 a 09.09.1974, 01.12.1989 a 29.04.04.1991 e 07.10.1991 a 25.09.1995 e 01.03.1996 a 10.12.1997, totalizando 34 anos, 07 meses e 12 dias de serviço em 31.01.2007, data do ajuizamento da presente demanda, e para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (04.05.2007). As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. O INSS é isento de custas. **Nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.**

Os valores em atraso serão resolvidos quando da liquidação da sentença, compensados aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Expeça-se e-mail ao INSS, dando-lhe ciência do teor da presente decisão, salientando que é devida ao autor a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, desde 04.05.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001655-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDO LOPES
ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00075-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural do autor no intervalo de janeiro de 1972 a 30.11.1978, bem como a especialidade das funções desempenhadas no lapso de 01.12.1978 a 13.11.2006, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data da citação (13.11.2006). As prestações em

atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, calculados de forma decrescente. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com os honorários de seu respectivo patrono. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a parte autora não logrou comprovar o efetivo exercício do labor rural através de documento contemporâneo, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ademais, que os depoimentos das testemunhas ouvidas em Juízo devem ser desprezados, visto que conflitantes. Defende, outrossim, a impossibilidade do cômputo do tempo de serviço sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Assevera, ainda, que não foi demonstrado o desempenho do trabalho insalubre através de perícia judicial, não fazendo o demandante jus à conversão pleiteada. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária fixada em 10% do valor da causa, considerando-se apenas as parcelas vencidas da citação até a prolação da sentença (sic). Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Inicialmente, cumpre consignar que a sentença reconheceu à parte autora o desempenho de atividades rurais no período de janeiro de 1972 a 30.11.1978, embora ela tenha requerido o cômputo do labor rural desempenhado apenas até 08.08.1978 (fl. 02/07), ultrapassando, portanto, os limites do pedido constante da peça vestibular. Assim, reduzo, pela remessa oficial, a sentença *ultra petita*, adequando-a aos termos da inicial.

Busca o autor, nascido em 26.01.1958, comprovar o exercício de atividade rural no período de janeiro de 1972 a 08.08.1978 e a especialidade das funções desempenhadas no lapso de 01.12.1978 a 13.11.2006, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, foram trazidos aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, dentre outros documentos, certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz/SP, dando conta que o genitor do autor foi inscrito como produtor, na propriedade rural denominada Sítio São Benedito, desde 24.07.1968 (fl. 31) e certidão expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - Polícia Civil do Estado de São Paulo, atestando que o demandante, ao requerer sua carteira de identidade em 07.03.1978, declarou ter a profissão de lavrador (fl. 37). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural .

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 82/83, as quais declararam conhecer o autor desde criança e há 40 anos, respectivamente, aduziram que ele desempenhou atividades rurais, juntamente com seus pais e irmãos, em propriedade pertencente à família, localizada no Bairro Canguçu, sem o auxílio de empregados, plantando café e amendoim.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 26.01.1972 a 08.08.1978, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

No caso dos autos, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 38/40), no qual a Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP informa que, a partir de 01.12.1978 o demandante, nas funções de Ajudante, Oficial de Serviços de Água e Esgoto, Oficial Encanador de Rede, Encanador de Rede, Operador Sistema Saneamento e Oficial Sistema Saneamento, atuava nos sistemas de saneamento executando atividades relativas à instalação, manutenção, remanejamento e prolongamento de redes de água e esgoto, tais como ligações, substituições, reparos e desobstrução dos ramais domiciliares, com exposição a agentes biológicos provenientes de contatos com esgoto sanitário.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser tido por especial o período de 01.01.1978 a 23.06.2006 (data do ajuizamento da presente ação), face à exposição a agentes biológicos previstos no código 1.3.0 do Quadro Anexo I do Decreto 83.080/79.

Somados o lapso de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão dos intervalos desempenhados em condições especiais, o autor totaliza **34 anos, 07 meses e 04 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **45 anos, 01 mês e 15 dias** até 23.06.2006 (data do requerimento administrativo).

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 23.06.2006, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido na data da citação (13.11.2006, fl. 48, verso), ante a ausência de recurso da parte autora, que formulou pedido na esfera administrativa. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Não conheço da apelação da Autarquia na parte relativa aos honorários advocatícios, uma vez que não houve no julgado *a quo* condenação ao pagamento de tal verba.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reduzir a sentença aos limites do pedido e para reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor tão somente até 23.06.2006, data do ajuizamento da presente ação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Aparecido Lopes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **Aposentadoria por Tempo de Contribuição**, com data de início - DIB em 13.11.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SILENE BARBOZA DE SOUZA

ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00095-0 3 Vr JACAREI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da insalubridade das atividades laborativas desenvolvidas nos períodos de 06.03.1980 a 23.04.1986, 28.04.1986 a 06.07.1988 e 03.10.1988 a 01.04.2006. A autora foi condenada ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), corrigidos monetariamente até o desembolso, observados os termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, requer a parte autora a reforma da sentença, argumentando que o uso de EPIs não descaracteriza a especialidade das atividades por ela desenvolvidas. Alega que comprovou a efetiva exposição a ruídos superiores aos limites de tolerância e que faz jus à concessão do benefício almejado, desde a data do desligamento do último vínculo empregatício (01.04.2006), com os acréscimos legais. Pugna, por fim, pela condenação do réu ao pagamento das custas processuais, além de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 09.11.1961, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 06.03.1980 a 23.04.1986, 28.04.1986 a 06.07.1988 e 03.10.1988 a 01.04.2006, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor de 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 06.03.1980 a 23.04.1986 (Lavalpa - Comércio e Representações Ltda. - formulário de fl. 24/25 e laudo técnico arquivado na agência do INSS), 28.04.1986 a 06.07.1988 (Schrader Bridgeport Brasil Ltda. - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 27/28 e laudo pericial judicial de fl. 91/99) e 03.10.1988 a 01.04.2006 (Gates do Brasil Ind. e Com. Ltda. - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 29/30 e laudo pericial judicial de fl. 91/99), face à exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Sendo assim, somados os intervalos ora reconhecidos como insalubres, totaliza a demandante **25 anos, 09 meses e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 20.04.2006**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (20.04.2006) e estando comprovado o labor insalubre já nesse momento, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da respectiva data. Ajuizada a presente ação em 04.07.2007 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A Autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer o desempenho do labor insalubre nos períodos de 06.03.1980 a 23.04.1986, 28.04.1986 a 06.07.1988 e 03.10.1988 a 01.04.2006, totalizando 25 anos, 09 meses e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 20.04.2006, data do requerimento administrativo. Em

consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a contar de 20.04.2006, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Silene Barboza de Souza**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantada a **aposentadoria especial**, com data de início - DIB em 20.04.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ EIITI GOTO

ADVOGADO : MIRELLI APARECIDA PEREIRA

No. ORIG. : 06.00.00019-6 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com início na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. O réu foi condenado, ainda, a arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não comprovou preencher o requisito legal referente à hipossuficiência econômica, na forma do art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Contra-razões de apelação às fl. 128/133.

Em parecer de fl. 137/141, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;
III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 52/56 atestou que o autor, que tem sessenta e três anos de idade, padece de *processo demencial com as características do "Mal de Parkinson"*, estando incapacitado para qualquer atividade laborativa, sem possibilidade de reabilitação.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 21.01.2008 (fl. 90), o núcleo familiar do autor é constituído por ele e sua esposa, que tem rendimento de R\$ 60,00 (sessenta reais) mensais, provenientes de seu trabalho como faxineira diarista, perfazendo valor mensal *per capita* inferior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Tais informações foram corroboradas, ainda, pelos depoimentos testemunhais de fl. 65/66.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15.05.2006, fl. 17v), vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade do autor (fl. 10; fl. 54, quesito 02).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária fixada em dez por cento das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Observo, por fim, que ante a limitação comprovada pelo exame pericial, faz-se necessária a regularização da representação processual do autor, com nomeação de curador especial, a ser realizada pelo Juízo *a quo*.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **LUIZ EITI GOTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 15.05.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.002045-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GERSON ELIAS DE SOUZA

ADVOGADO : FRANCO RODRIGO NICACIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 07.00.00086-2 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, apenas para reconhecer como especiais as atividades desenvolvidas pelo autor no período 20.06.1991 a 06.05.2003. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com o pagamento dos honorários de seu advogado.

Em suas razões recursais, requer o demandante seja reconhecido período em que alega ter laborado como rurícola (outubro de 1961 a dezembro de 1977), com a conseguinte concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da propositura da ação, com os correspondentes acréscimos legais.

A Autarquia, por sua vez, apela argumentando que o autor não logrou comprovar o efetivo exercício do labor insalubre, de forma habitual e permanente. Defende, outrossim, a necessidade de se observarem as disposições transitórias previstas na EC nº 20/98 na concessão de eventual benefício ao autor.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Primeiramente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 25.10.1949, comprovar o exercício de atividade rural no período de outubro de 1961 a dezembro de 1977 e a especialidade das funções profissionais desenvolvidas no intervalo de 20.06.1991 a 06.05.2003, com a conseguinte concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da demanda.

A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material, respaldada por prova testemunhal idônea.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que o autor tenha efetivamente exercido atividade rural no período que pretende ver reconhecido.

Cumpra ressaltar que a declaração de fl. 46, datada de 06.02.2007, em que Antonio Tomaz da Silva assina informando que, no intervalo de fevereiro de 1971 a dezembro de 1977 o autor exerceu atividade rural em sua propriedade, não pode ser aceita como início de prova material, pois não guarda contemporaneidade com o fato declarado, equiparando-se, desse modo, a um mero testemunho escrito. De igual forma, documento relativo a imóvel rural (fl. 47) em nome de terceiro não pertencente ao núcleo familiar do autor, tampouco se constitui início de prova material do efetivo labor agrícola do demandante.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural pela parte autora, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural, conforme dispõe a Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Assim, tenho por reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material hábil a demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo demandante.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece o autor de comprovação material sobre o exercício de atividade laborativa que alega ter desempenhado (arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91), merecendo o feito, quanto a este ponto, ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, no caso em tela, o período de 20.06.1991 a 06.05.2003, laborado pelo autor junto à empresa Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes Ltda. (formulário de fl. 45 e laudo técnico de fl. 43/44), deve ser tido por especial, em razão da exposição ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 91 decibéis, conforme o Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Somado o período de atividade urbana anotado em CTPS (fl. 26/39) e constante do CNIS (fl. 41/42) ao acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais, o autor totaliza **14 anos, 10 meses e 14 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **21 anos e 08 dias** até 06.05.2003 (data do desligamento do último vínculo empregatício), insuficiente à obtenção do benefício almejado, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de reconhecimento da atividade rural, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento às apelações do INSS e da parte autora.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Gerson Elias de Souza**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado em seu favor o exercício de atividade especial no intervalo de 20.06.1991 a 06.05.2003.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.002639-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO BERNARDINO

ADVOGADO : RENATA ALVES DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 06.00.00044-3 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 16.06.1972 a 25.03.1974 e 05.04.1974 a 20.10.1988, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (10.09.2003). As

prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com a Súmula 08 do TRF da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, pleiteia a Autarquia, preliminarmente, seja suspenso o auxílio-acidente que o demandante vem percebendo, visto que esse benefício não se cumula com aposentadoria de qualquer natureza. No mérito, assevera que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e que não logrou demonstrar a exposição habitual e permanente a agentes perigosos ou insalubres. Defende, outrossim, a necessidade de serem observadas as regras previstas pela EC nº 20/98 na concessão da jubilação almejada. Subsidiariamente, requer que todas as verbas pagas a título de auxílio-acidente sejam compensadas com os valores devidos a título de aposentadoria e que os juros de mora sejam calculados decrescentemente, mês a mês.

A parte autora, por sua vez, apela na forma adesiva, alegando que o fator de conversão a ser aplicado no período de 05.04.1974 a 20.10.1988, em que laborou exposta ao agente nocivo asbesto/amianto, é de 1,75.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria

Não obstante o disposto no § 2º do artigo 86 da LBPS, a Sexta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, sendo o acidente anterior à vigência da Lei nº 9.528/97 é cabível a cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, incidindo a Lei nº 8.213/91 em sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*. A propósito, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. DATA DO ACIDENTE.

1. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua jurisprudência e conseqüente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

2. Para se decidir a possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, em face do advento da Lei 9.528/97, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente produtor da incapacidade para o trabalho, incidindo, como incide, nas hipóteses de doença profissional ou do trabalho, a norma inserta no artigo 23 da Lei 8.213/91.

*3. Em havendo o acórdão embargado reconhecido que o tempo do acidente causa da incapacidade para o trabalho é anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, é de se reconhecer a possibilidade da cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, incidindo a Lei nº 8.213/91 na sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*.*

4. Incidência analógica da Súmula nº 359 do STF e orientação adotada pela 3ª Seção nas hipóteses de pensão por morte devida a menor designado, antes do advento da Lei 9.032/95." (Resp 373.890/SP, da minha Relatoria, in DJ 24/6/2002).

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRAR 2810/SP; DJ 23/06/2003, p. 234; Rel. Min. Laurita Vaz).

Dessa forma, tendo o demandante sofrido acidente produtor de incapacidade para o trabalho em 19.01.1990 (fl. 141), ou seja, anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, é permitida a acumulação dos benefícios previdenciários.

Todavia, impõe-se ressaltar que o valor mensal do auxílio-acidente não poderá integrar o salário-de-contribuição da agravante, para fins de cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria, ou seja, por ter sido o auxílio-acidente considerado vitalício e cumulável, não se aplica o disposto no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 02.08.1948, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 16.06.1972 a 25.03.1974 e 05.04.1974 a 20.10.1988.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 16.06.1972 a 25.03.1974 (SEBIL - Serv. Espec. de Vigilância Indal. e Bancária Ltda. - CTPS à fl. 22 e formulário de fl. 53), em que o autor laborou como vigilante, munido de arma de fogo, em razão do enquadramento por categoria profissional, conforme Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Também deve ser reconhecida a especialidade do período de 05.04.1974 a 20.10.1988 (Brasilit S/A - formulário de fl. 57 e laudo técnico arquivado na agência do INSS), em razão da exposição a ruído de intensidade equivalente a 95 decibéis, bem como a poeira de asbesto (amianto), conforme previsto, respectivamente, nos códigos 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.0.2 do Quadro Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Ressalto que assiste razão ao autor ao afirmar que o fator de conversão da atividade especial em comum é de 1,75 para as hipóteses de exposição ao asbesto e amianto, conforme previsão do art. 70 do Decreto 3.048/99, com redação dada pelo Decreto 4.827/03, e código 1.0.2 do Quadro Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Somado o acréscimo decorrente da conversão da atividade especial em comum ao tempo de serviço já reconhecido pela Autarquia (fl. 142/150), o autor totaliza **38 anos, 01 mês e 02 dias até 15.12.1998 e 42 anos, 06 meses e 18 dias até 01.09.2003**, data do requerimento administrativo, conforme planilhas anexas, parte integrante da decisão.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 01.09.2003, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O benefício é devido dessa forma desde a data do requerimento administrativo (01.09.2003), uma vez que comprovado nos autos que nesse momento o autor já apresentara os documentos comprobatórios do labor desempenhado sob condições insalubres. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 31.03.2006 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para que seja aplicado o fator de conversão 1,75 para o intervalo de labor insalubre de 05.04.1974 a 20.10.1988. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Antonio Bernardino**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantada a **Aposentadoria por Tempo de Serviço**, com data de início - DIB em 01.09.2003, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003108-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : DOMINGOS GARCIA NETO

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00006-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria rural por idade. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), condicionada sua exigibilidade à prova da perda da condição legal de necessitada.

Pleiteia o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório comprova o exercício do labor agrícola e que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, inclusive a carência. Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor, nascido em 15.01.1951, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, no intervalo de 1960 a 1972, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou de aposentadoria por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, com o intuito de comprovar suas alegações, o autor apresentou, dentre outros documentos, registros escolares, em que seu genitor está qualificado como lavrador (1964 e 1965, fl. 18/19) e certidão de casamento, em que sua profissão consta como sendo a de "lavrador" (1977, fl. 20). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, conforme os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural .

(...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas à fl. 49/50, as quais afirmaram conhecer o autor há 52 anos e desde a infância, respectivamente, declararam que ele começou a trabalhar na roça com nove anos de idade, juntamente com seu pai, na Fazenda Santo Antônio, plantando amendoim e café, dentre outras culturas. Segundo os depoimentos, em 1990 o demandante voltou a desempenhar atividades agrícolas, na condição de bóia-fria, tendo permanecido nas lides campesinas até um ano antes da realização da audiência, ou seja, 2007.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea,

comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 15.01.1951, deve ser fixado em 15.01.1965, uma vez que Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período de 15.01.1965 a 07.02.1972 (véspera do primeiro vínculo empregatício anotado em carteira, fl. 22), devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somados o período de atividade rural ora reconhecida, os intervalos registrados em CTPS (fl. 21/29), os recolhimentos comprovados à fl. 30/39 e os lapsos constantes do CNIS, em anexo, o autor totalizou o tempo de serviço de **17 anos, 06 meses e 12 dias até 15.12.1998 e 22 anos e 03 meses até outubro de 2007**, data do recolhimento da última contribuição previdenciária anterior ao ajuizamento da presente demanda, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o artigo 52 da Lei nº 8.213/91.

Ainda que sejam considerados o vínculo empregatício e os recolhimentos efetuados no curso da presente ação, conforme CNIS, em anexo, o demandante totaliza apenas **23 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de serviço em janeiro de 2010**, igualmente insuficiente ao deferimento da jubilação.

Saliento que tampouco há que se cogitar da concessão do benefício de aposentadoria por idade, visto que o demandante, nascido em 15.01.1951, não implementa o requisito etário necessário para tanto.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e determinar a averbação do tempo de serviço rural de 15.01.1965 a 07.02.1972, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. **Julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e de aposentadoria por idade**, vez que não preenchidos os requisitos previstos na Lei nº 8.213/91. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Domingos Garcia Neto**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado em seu favor o exercício de atividade rural no intervalo de 15.01.1965 a 07.02.1972.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003299-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FELIX DE LIMA
ADVOGADO : NILDA DA SILVA MORGADO REIS
No. ORIG. : 06.00.00028-0 5 Vr MAUA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, tão-somente para declarar o exercício de atividades especiais pelo autor nos períodos de 23.11.1981 a 10.10.1984 e 31.10.1984 a 28.05.1998, determinando a sua conversão para tempo de serviço comum,

bem como a respectiva averbação em favor do segurado para fins de obtenção de futuros benefícios. Diante da sucumbência recíproca e da isenção legal, não houve condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que o demandante não logrou comprovar o efetivo desempenho de atividades insalubres através de laudo técnico contemporâneo. Defende, outrossim, a impossibilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum anteriormente ao advento da Lei nº 6.887/80.

A parte autora, por sua vez, apela na forma adesiva, aduzindo que, em que pese não tenha produzido prova testemunhal, comprovou o seu trabalho como agricultor através de documentos.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 10.10.1948, o reconhecimento do exercício de atividades rurais e de labor desempenhado sob condições insalubres, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso dos autos, com vistas a comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, o demandante apresentou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (1975, fl. 29) e da certidão de nascimento de seu filho (1978, fl. 31), em que está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente.

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Entretanto, *in casu*, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício da atividade rural supostamente empreendida, dada a impossibilidade de se aferir o tempo de serviço efetivamente trabalhado nessa condição tão somente mediante a análise do documento acostado.

Ressalto que, ainda que o autor não tenha apresentado rol de testemunhas, mostrando-se esta relevante para o caso, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 130 . Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível.

De rigor, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença pelas razões acima expendidas, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento. Prejudicados a apelação do INSS e o recurso adesivo do demandante.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003331-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 08.00.00017-0 2 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o tempo de trabalho rural do autor nos períodos de janeiro de 1963 a abril de 1993, janeiro de 1994 a abril de 1994, dezembro de 1994 a abril de 1995, janeiro de 1996 a abril de 1996, dezembro de 1996 a março de 1997, janeiro de 2000 a maio de 2000, janeiro de 2001 a abril de 2001, dezembro de 2001 a abril de 2002, novembro de 2002 a abril de 2003, novembro de 2003 a abril de 2004, janeiro de 2005 a abril de 2005, dezembro de 2005 a abril de 2006 e janeiro de 2007 a abril de 2007, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em valor equivalente a 100% do salário-de-benefício, calculado na forma prevista no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, devidamente atualizado.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS que o tempo de serviço laborado na condição de rurícola não pode ser computado para efeitos de carência e que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado. Defende, outrossim, a necessidade de se observarem as regras previstas pela EC nº 20/98 na concessão da jubilação ao demandante. Subsidiariamente, postula que os juros de mora incidam a partir da citação, que a correção monetária obedeça aos critérios estabelecidos no Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e seja aplicada desde o ajuizamento da ação e que a verba honorária seja fixada em 5% do valor da causa ou, quando muito, sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou de oferecer contra-razões no prazo legal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 01.06.1951, a averbação da atividade rural nos períodos de janeiro de 1963 a abril de 1993, janeiro de 1994 a abril de 1994, dezembro de 1994 a abril de 1995, janeiro de 1996 a abril de 1996, dezembro de 1996 a março de 1997, janeiro de 2000 a maio de 2000, janeiro de 2001 a abril de 2001, dezembro de 2001 a abril de 2002, novembro de 2002 a abril de 2003, novembro de 2003 a abril de 2004, janeiro de 2005 a abril de 2005, dezembro de 2005 a abril de 2006 e janeiro de 2007 a abril de 2007, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, com vistas a comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, o autor trouxe aos autos cópia de sua CTPS (fl. 16/19), em que constam anotados apenas contratos de trabalho de natureza rurícola, relativos a períodos intercalados de 1993 a 2007, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por seu turno, a testemunha ouvida à fl. 43, a qual declarou conhecer o autor há 35 anos, afirmou que ele sempre trabalhou na lavoura, desde os 13 anos de idade, tendo prestado serviços nas fazendas Santa Maria e Santa Virgília, como bóia-fria, plantando cana, arroz e milho. Segundo o depoimento, atualmente o demandante labora junto à Usina Campestre. A testemunha de fl. 44, que informou conhecer o demandante há 30 anos, confirmou tais assertivas, acrescentando que o requerente trabalhava para os empreiteiros João de Oliveira, José de Oliveira e Gerson Ferreira da Silva.

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto, contudo, que o termo inicial do reconhecimento do labor rural do demandante, nascido em 01.06.1951, deve ser fixado em 01.06.1965, uma vez que Constituição da República de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, vedava o trabalho aos menores de 14 anos.

De outro turno, filiado a autora ao Regime Geral de Previdência Social, portanto, pode computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art.55, § 2º da Lei 8.213/91.

O cômputo do tempo de serviço prestado na atividade rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 fica condicionado ao pagamento das contribuições correspondentes, a teor do disposto no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c os arts. 123 e 127, V, ambos do Decreto 3.048/99, art. 39, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 272 do STJ.

Destarte, a ausência de comprovação de recolhimento das contribuições pela parte autora constitui-se em óbice para o cômputo do tempo de serviço posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, de modo que dos períodos postulados, somente pode ser objeto de reconhecimento judicial, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, o interregno de 01.06.1965 a 31.10.1991.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola nos períodos de 01.06.1965 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ora reconhecido ao tempo de serviço já admitido pelo INSS na seara administrativa, conforme CNIS em anexo, o autor totaliza **31 anos, 03 meses e 06 dias até 15.12.1998 e 36 anos, 09 meses e 26 dias até 13.02.2008**, data do ajuizamento da presente ação, conforme planilha anexa parte integrante da decisão.

A carência exigida pela tabela contida no artigo 142 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, qual seja, 102 meses de contribuição para o ano de 1998 e 162 para o ano de 2008, também restou implementada pelo autor, que comprovou ter recolhido 185 contribuições, conforme planilha anexa.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 13.02.2008, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (28.03.2008, fl. 25,verso), tendo em vista a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para reconhecer o labor rural do autor tão-somente no intervalo de 01.06.1965 a 31.10.1991 e para limitar a incidência dos honorários advocatícios às parcelas vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **João José da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 28.03.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003774-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA DE FATIMA RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA FERNANDA MARTINI NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00045-9 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria de Fatima Rodrigues dos Santos, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 18.10.2005.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de que estas verbas somente poderão ser cobradas se demonstrada a perda da condição de necessitada (Lei nº 1.060/50).

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o *de cujus* deixou de contribuir por estar incapacitado em razão do agravamento da sua doença. Aduz, também, que o segurado tinha preenchido todos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença. Assevera, então, que faz jus ao benefício por ser dependente do falecido, o qual não perdeu a qualidade de segurado. Requer o conhecimento e provimento do presente recurso para que seja reformada a r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, restou comprovado que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 18.10.2005, uma vez que o seu último vínculo empregatício noticiado encerrou-se em 20.09.2001 com o empregador "Valesol Terraplanagem e Transportes Ltda. - ME" (CTPS - fls. 37) e o seu período de graça deveria ter sido estendido por 36 meses, conforme acima explicitado, já que o segurado falecido pagou mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (fls. 24/26 e 31/36) e encontrava-se desempregado após tal data, ressaltando que, embora não comprovada o recebimento do seguro-desemprego, a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Com isso, a qualidade de segurado do *de cujus* perdurou até setembro de 2004, sendo que dentro desse período esteve incapacitado para o trabalho e, conseqüentemente, de contribuir para a Previdência Social, conforme declaração de fls. 13, que informa diversas internações desde 1995, sendo a última em 24.12.2002 com icterícia e insuficiência hepática aguda com alta em 02.01.2003 para acompanhamento ambulatorial. Às fls. 15/17 constata-se a realização de exames em 17, 27 e 31.12.2002, os quais concluíram pela presença de doença. A própria certidão de óbito (fls. 11) deu como causa da morte desidratação, insuficiência renal crônica agudizada, seqüela de AVC, hipertensão arterial sistólica, demonstrando que os problemas diagnosticados em suas internações ensejaram o seu óbito. Desse modo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude da sua incapacidade para o trabalho. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Comprovada a incapacidade para o trabalho, não perde o obreiro a qualidade de segurado da Previdência social, por deixar de contribuir, fazendo jus ao benefício previdenciário, uma vez que a jurisprudência desta Eg. Corte é uníssona no sentido de que, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir por razões de saúde.

II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no Resp 721570/SE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T.; j. 19.05.2005, v.u., DJ 13/06/2005)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a doze meses, em razão de estar incapacitado para o trabalho, não perde a qualidade de segurado.

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

3. Recurso especial improvido.

(Resp nº 543.629/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T.; j. 23.03.2004, v.u., DJ 24/05/2004)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA E FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. Alegação de perda da qualidade de segurado afastada, uma vez que o depoimento das testemunhas, o atestado médico e a certidão de óbito demonstram que o de cujus deixou de laborar em decorrência de doença incapacitante. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.

II. Em relação ao cônjuge e aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica dos requerentes em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.

V. Apelação do INSS improvida.

(AC 2007.03.99.005383-4; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; 7ª T.; j. 28.04.2008, v.u.; DJ 28.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. ARTIGO 102 DA LEI N.º 8.213/91. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

2- A jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições em razão da incapacidade laborativa, desde que haja coincidência entre a data do surgimento dos males incapacitantes com a ausência de atividade remunerada, pois respeitado o período de graça e a carência dispostas nos artigos 15 e 25 da Lei n.º 8.213/91, a incapacidade tem cobertura previdenciária.

3- Tendo a Autora comprovado que a incapacidade do falecido ocorreu dentro do período de graça, respeitada, ainda, a carência do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, aplicável, na espécie, o disposto no artigo 102, § 2º da Lei n.º 8.213/91.

4- A pensão por morte corresponderá a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data do seu falecimento, nos termos dos artigos 75, 33 e 40 da Lei n.º 8.213/91.

5- (...).

7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

Recurso adesivo da Autora provido.

(AC 2002.03.99.015769-1; Rel. Des. Fed. Santos Neves; 9ª T.; j. 02.07.2007, v.u.; DJ 26.07.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA E FILHOS MENORES. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta em observância ao artigo 10 da Lei 9469/97, não se aplicando, no caso em tela, o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Faz jus à concessão do benefício de pensão por morte os dependentes do falecido que deixou de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho, consoante entendimento pretoriano consolidado.

IV - (...).

VII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas.

(AC 2003.61.13.002188-1; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª T.; j. 05.06.2007, v.u.; DJ 27.06.2007)

PROCESSUAL CIVIL -PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHO- ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA - DIREITO À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DEPENDENTE - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I - Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - Pelo conjunto da prova, conclui-se que a incapacidade para o trabalho surgiu durante o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses posteriores ao término do último contrato de trabalho.

III - A companheira e o filho têm sua dependência econômica presumida, de forma absoluta.

IV - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

V - Apelação dos autores parcialmente provida.

(AC 2000.03.99.047102-9; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 28.05.2007, v.u.; DJ 27.07.2007)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção das pertinentes ao termo inicial do benefício e juros de mora, que foram tratadas pelo Juízo a quo na forma pleiteada.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao finado, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento.

- Afastamento do trabalho em virtude da doença incapacitante. Direito adquirido. É devido o benefício da pensão por morte. (§§ 1º e 2º, art. 102, Lei nº. 8.213/91).

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as prestações vencidas desde o termo inicial até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente e com juros moratórios.

- Remessa oficial não conhecida. apelação do INSS, parcialmente conhecida, provida em parte.

(AC 2006.03.99.026663-1; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 07.05.2007, v.u.; DJ 30.05.2007)

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 10), que a autora era cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nesse sentido, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. (...).

2. *Comprovada a condição de cônjuge do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, de forma que, presentes os demais requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.*

3. *Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos.*

(AC nº 2006.03.99.000741-8, Rel Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 28.03.2006, DJU 26.04.2006)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (26.05.2008 - fls. 66v). Nestes termos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. *Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.*

2. *Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.*

3. *Recurso provido."*

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 63).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DE FATIMA RODRIGUES DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 26.05.2008 (data da citação - fls. 66v).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008927-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REINALDO BONFIETTI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 07.00.00142-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, ensejando a interposição de apelação autárquica, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

O postulante ofertou recurso adesivo, em cujas razões requereu a fixação do termo inicial da benesse a contar da data do requerimento administrativo, bem como a elevação da verba honorária de sucumbência a 15% do valor da condenação. Decido.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito, já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 13 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, fs. 14 e 16/63 - ratificado por prova oral (fs. 104/105), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir do requerimento administrativo (06/8/2007 - f. 69), momento em que o suplicado tomou ciência da pretensão autoral, e segundo orientação pacífica da Turma.

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinzenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios incidem, mensalmente, à taxa legal, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício, estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula STJ nº 111, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Este é o entendimento sedimentado na Décima Turma desta Corte (AC nº 712380, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 07/04/2006, p.795) que, iterativamente, vem repelindo qualquer pretensão divergente desta. Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 890611, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS e, com fulcro no § 1º-A, do referido artigo, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, para fixar a incidência da verba honorária de sucumbência, na forma especificada nesta decisão, bem como estipular o termo inicial da benesse a partir da data do requerimento administrativo, mantendo, no mais, a sentença monocrática.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009555-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NADIA BORDIAN

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00077-6 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial, para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. A parte autora foi condenada no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, que tem direito à inclusão do décimo terceiro salário no período básico de cálculo de seu benefício, tendo em vista que sobre este incidu contribuição previdenciárias.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 28.03.1994, conforme carta de concessão de fl. 11.

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....
§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....
§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Ressalto que tal dispositivo teve sua redação alterada através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Assim, tendo o autor se aposentado em 03.01.94, resta evidente que na composição de seu período-básico-de-cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 757694/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jediael Galvão; DJ de 26.04.2006, pág. 799)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1ª, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Dessa forma, prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido** e condenar o réu a efetuar o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, considerando nos salários-de-contribuição as gratificações natalinas do período-básico-de-cálculo. Arbitro os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças apuradas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente na instância originária. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010295-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AMAURI CESAR GONCALVES
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00035-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por AMAURI CESAR GONÇALVES, em face da r. sentença que julgou improcedente ação de percepção de benefício previdenciário, onde o autor objetiva a declaração de tempo de serviço rural, no período de fevereiro de 1967 a maio de 1983 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período da atividade rural, de forma que não há prova quanto ao cumprimento do período de carência para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Por fim, condenou o autor no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, dispensando-o do encargo por ser beneficiário da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pretendendo a reforma da r. sentença, sob o argumento de restar comprovado nos autos, por meio de documentos e de prova testemunhal, o exercício do trabalho campesino, bem como a desnecessidade do recolhimento das contribuições à época da atividade rural, pois se trata de período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em cumprimento de carência quanto àquela período. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo de serviço rural, exercido no período de 22.02.1967 a 31.05.1983, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de nascimento do autor, lavrada em 22/02/1955, onde seu pai é qualificado como lavrador (fls.22); certidão de casamento do pai do autor, datada de 21/07/1945 onde o genitor é qualificado como lavrador (fls.23); certificado de dispensa de incorporação emitido pelo Ministério do Exército, em 05/09/1974, onde indica que o autor reside em Município não tributário (fls.25); laudo de exame documentoscópico, firmado por perito especializado, constatando a autenticidade das fotos do autor em zona rural e de sua cédula de identidade (fls.26/41); CNIS com vínculo empregatício do autor - Sindicato Rural de Santa Fé do Sul - e suas contribuições individuais (fls.42).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no REsp nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA

MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.*

2. *A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.*

3. *O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.*

4. *Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

5. *Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.*

(...)

IV. *Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001).

No mesmo sentido: REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls.70/71).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - *Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.*

II - *Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.*

III - *No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.*

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rural, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período em que houve contribuições, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições -e encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 22.02.1967 a 31.05.1983.

No que tange ao pedido de concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, dispõe o artigo 201, § 7º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que, cabe ao segurado cumprir 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; não havendo que se falar em idade mínima ou cumprimento de "pedágio".

Do mesmo modo se encontra a Instrução Normativa nº 118/2005 do INSS, que, em seu artigo 109, disciplina a concessão da aposentadoria integral, sem as exigências do art. 9º, incisos I (idade mínima) e II ("pedágio"), da EC nº 20. *In verbis*:

"Art. 109 - Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, RESP 797.209/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 16.04.2009, DJ 18.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg nos EDcl no AI 724.536/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.03.2006, DJ 10.04.2006)

Dessa forma, computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido (no período de 22.02.1967 a 31.05.1983), e observados os demais períodos incontroversos de trabalho (CNIS - fls.42), o autor completou 38 (trinta e oito) anos 06 (seis) meses e 01 (um) dia, até a data da última contribuição (08/2007 - fls.42), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, suficientes à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Observa-se, ainda, que o autor cumpriu a carência durante o tempo em que efetuou recolhimentos à previdência social na qualidade de contribuinte individual, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço do período de rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício corresponde à data da citação (14.07.2008 - fls.52vº), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão do autor, consoante a orientação da 10ª Turma a respeito da matéria (v.g. AC 2006.03.99.024783-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJ 03.10.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas as custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor (fls. 45).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para reconhecer o período trabalhado na condição de rurícola de 22.02.1967 a 31.05.1983 e conceder-lhe a aposentadoria integral por tempo de serviço, conforme acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado AMAURI CESAR GONÇALVES para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 14.07.2008 - (data da citação - fls.52vº), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011372-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DURVALINA ALBANO MENDES

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 08.00.00017-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 09.10.2006. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de pensão por morte em favor da parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação. Determinou que as prestações

vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora legais, contados a partir da citação. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas. Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. Estabeleceu que o início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da sentença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta que o falecido era titular de benefício de prestação continuada, que não gera pensão ao dependente. Aduz, ainda, a falta da qualidade de segurado e de sua manutenção pelo *de cujus*, tendo em vista a existência de vínculos urbanos em nome do falecido, não restando comprovada a sua atividade rural às vésperas do óbito. Conclui que o falecido não havia adquirido o direito a aposentar-se, nos moldes da lei de benefícios. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, apesar de constar na certidão de óbito do falecido a sua profissão aposentado, o falecido recebia, conforme informações de fls. 22 e 83, amparo social ao idoso desde 26.08.2002 (NB 124.876.422-3), que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. TRABALHADOR RURAL QUE RECEBIA LOAS. DIREITO A APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - *O fato de o falecido ter recebido benefício assistencial ao idoso não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade na ocasião da equivocada concessão do benefício assistencial. Qualidade de segurado comprovada.*

III - (...).

VIII- *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC 2007.03.99.001219-4, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHADOR RURAL FALECIDO QUE RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL QUANDO, NA REALIDADE, FAZIA JUS À APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. *Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

2. *O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.*

3. *Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.*

5. *Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.*

6. *Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.*

7. *Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento), incidindo, entretanto, apenas sobre as parcelas devidas até a data da sentença, em consonância com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.*

8. *Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC 2005.03.99.012400-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 10.05.2005, DJU 08.06.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE- CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício nº 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.

II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".

III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.

IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

(AC 2002.03.99.020271-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJU 13.01.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.

III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).

IV - Apelação da autora desprovida.

(AC 2002.03.99.010182-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2004, DJU 13.09.2004)

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o falecido completou 60 (sessenta) anos de idade em 10 de junho de 1994 (fls. 09), devendo assim, comprovar 72 (setenta e dois) meses de atividade rural para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 11.07.1959, onde consta a profissão lavrador do marido falecido (fls. 09).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que

estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR n.º 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP n.º 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR n.º 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR n.º 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 43/44).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o falecido implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de o falecido haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o fato de haver vínculos urbanos em nome do falecido (CNIS - fls. 85) não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez comprovada a sua atividade predominante como rurícola. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA INTERCALADA. PERÍODO ÍNFIMO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91).

III - Os vínculos urbanos em nome não da autora não impedem a caracterização de seu labor rural nem a concessão de benefício, uma vez que exercidos por período pequeno e intercalados, tendo laborado ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural.

IV - (...).

X - Apelação do réu parcialmente provida.

(AC 2008.03.99.034811-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 05.05.2009, DJF3 13.05.2009)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Presentes, portanto, os requisitos legais à percepção de aposentadoria por idade ao falecido.

Com isso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, já que deveria estar em gozo de benefício de aposentadoria por idade rural, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se, contudo, que a autora recebe benefício assistencial (fls. 25) e este não pode ser cumulado com nenhum outro benefício da previdência social (art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93). Desse modo, o benefício assistencial deve ser extinto, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93. Os valores pagos a título de benefício assistencial deverão ser deduzidos do cálculo.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DURVALINA ALBANO MENDES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 17.04.2008 (data da citação - fls. 13), momento em que será cessado o benefício assistencial que a autora recebe (NB 560.077.542-0).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013602-97.2009.403.9999/SP

2009.03.99.013602-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL FERREIRA DE PROENCA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00035-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação. Incidirá correção monetária calculada pelos índices oficiais pertinentes, em conformidade com a Lei

nº 6.899/81 e legislação subsequente e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, sobre as prestações vencidas. Foi condenado, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ainda, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 104/111, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 89.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 30.10.1946, completou 55 anos de idade em 30.10.2001, devendo, assim, comprovar 10 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do bem em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 23.01.1971 (fl. 18), nas qual seu cônjuge é qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início de prova material quanto ao seu labor rurícola.

Verifica-se, ainda, pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (em anexo), que o cônjuge da autora manteve vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.01.1993 a 01.03.1996, 01.07.1996 a 22.04.1997, 01.07.1997 a 20.09.1997 e 01.03.1998 (sem data de saída).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 82/83, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há 30 e 40 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça, antes mesmo de casar-se, no sítio de seu pai em regime de economia familiar, e posteriormente com seu marido, como diarista ou bóia-fria, no cultivo de arroz, feijão e milho para os "Sr. Roque Japonês" e "Sr. Amadeu Mineiro".

Quanto à afirmação das testemunhas de que a parte autora deixou de exercer atividade rural há 2 meses, aproximadamente, da data da audiência (23.09.2008; fl. 46), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, a demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 30.10.2001, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (04.06.2007; fl. 22v.), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Observa-se, ainda, vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas, quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.013625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HAROLDO COMOTI

ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE

No. ORIG. : 05.00.00146-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

Decisão

Vistos.

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 228/229, a teor das razões expostas pelo d. Ministério Público Federal, à fl. 234/238, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença (20.07.2007 - fl. 50).

Inicialmente, destaco a legitimidade do "Parquet" Federal para recorrer, atuando como órgão interventivo, nas hipóteses em que a indisponibilidade do interesse decorre de condição pessoal de seu titular.

Saliento que o termo inicial do benefício foi mantido na data do laudo médico pericial, sob o fundamento de que o perito não havia fixado a data de início da incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.

Todavia, o representante do d. Ministério Público Federal aduz que não foi considerado que a perícia realizada pela autarquia já apontava a incapacidade do autor em caráter definitivo e, nesse sentido, de fato observa-se do documento acostado à fl. 40 dos autos que em 04.03.2005 já havia sido sugerida pelo INSS a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor.

Diante da alteração do termo inicial do benefício, os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

Assim sendo, reconsidero em parte a decisão de fl. 228/229, para dar parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pelo Ministério Público Federal e fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença.

Expeça-se e-mail ao INSS, retificando-se o termo inicial do benefício para o dia imediatamente posterior à data de cessação do benefício de auxílio-doença (20.07.2005 - fl. 50), devendo ser descontadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014502-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA PRIMO

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

No. ORIG. : 08.00.00054-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo a quo julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder aposentadoria por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, nos termos do antigo Provimento COGE nº 24/97, do atual Provimento COGE nº 64/05, da Resolução CJF 242/01 e, ainda, da Portaria DForo-SJ/SP nº 92/01, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação.

Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência do cumprimento do período de carência e a falta da qualidade de segurada da autora. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Apelou adesivamente a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da correção monetária na data do ajuizamento da ação, bem como a majoração da verba honorária para o percentual de 15% sobre as parcelas vencidas a partir do ajuizamento da ação. Requer, ainda, seja averbado o serviço rural prestado de 1958 a 2000 e seja deferida a aposentadoria por tempo de serviço, com a concessão da antecipação de tutela, por se tratar de verba alimentar.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09 de julho de 2005 (fls.21), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento da autora, ocorrido em domicílio, na Fazenda Serne, em Vista Alegre do Alto - SP, onde consta a profissão dos pais da autora de lavradores (fls.22); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 02.01.1984 a 03.11.1984, 05.11.1984 a 24.11.1984, 04.02.1985 a 18.03.1985, 01.03.1986 a 31.05.1988, 01.06.1988 a 31.10.1988, 01.11.1988 a 06.02.1990, 17.12.1990 a 07.08.1991, 27.07.1992 a 17.01.1993 (fls.23/25).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 37/38).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ZILDA PRIMO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 17.06.2008 (data da citação - fls.58), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014760-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : MARINA APARECIDA CALARGO SOARES

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00147-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rústica. Ausência de oitiva testemunhal. Sentença anulada para prosseguimento do feito.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência.

Inconformada, a autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões pugnou pela nulidade da sentença, face ao cerceamento de defesa, bem como requereu o prosseguimento da instrução processual, para que fosse colhida a oitiva testemunhal e proferido novo julgado monocrático.

O recurso foi contra-arrazado.

Passo ao exame.

Anote-se, de início, a viabilidade de aquilatação unipessoal do recurso, consoante disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável, também, à eventual remessa oficial, a teor do verbete 253 da Súmula C. STJ.

Com efeito, as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se à previsão em comento, eis que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, possível se antever o desfecho que lhe seria conferido, acaso submetidas à apreciação do Colegiado.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 12 - e apresenta, à guisa de início de prova material do trabalho campesino, documentos (fs. 14/17).

Cumpra observar que a outorga da benesse, judicialmente, perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do E. Desembargador Federal Galvão Miranda:

"(...) 2. Não basta para o julgamento da controvérsia 'início de prova material', sendo imprescindível a dilação probatória para a colheita de prova oral, uma vez que somente aí se teria os elementos suficientes para a segura e eficaz entrega da prestação jurisdicional, já que o tempo de serviço rural somente poderá ser reconhecido mediante a conjugação de ambas as modalidades de prova (início de prova material e prova testemunhal), a teor do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (...)"

(TRF 3ª Região, AC - 950022/SP, Décima Turma, v. u., DJ 30/8/2004, p. 566 - destaquei)

Afigura-se, assim, que a decisão recorrida, no que tange, especificamente, à ausência de oitiva testemunhal, encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, habilitando o relator a dar provimento ao inconformismo da vindicante (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Do exposto, dou provimento ao recurso, para anular o julgado *a quo*, bem assim determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para que seja produzida a prova mencionada e proferida nova sentença.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO MOREIRA DE SOUZA SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00009-0 1 V_r CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Lídia Fogaça de Oliveira, ocorrido em 10.09.2000, a partir da propositura da ação, no valor correspondente a 100% do salário mínimo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de correção monetária e de

juros moratórios contados desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor total dos benefícios concedidos. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não restou demonstrada a relação marital e a dependência econômica entre o autor e a *de cujus*. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor apurado.

Recurso Adesivo do autor à fl. 73/75, em que pleiteia a reforma parcial da r. sentença, a fim de que o valor do benefício seja calculado em consonância com os arts. 75, 25 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

Contra-razões de apelação (fl. 69/72).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheiro de Lídia Fogaça de Oliveira, falecida em 10.09.2000, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A alegada união estável entre o demandante e a falecida restou demonstrada nos autos por meio da certidão de casamento religioso, realizado em 09.04.1994 (fl. 19). Outrossim, do cotejo do endereço declinado na inicial (fl. 02) com aquele constante na certidão de óbito (fl. 17), depreende-se que ambos viviam no mesmo domicílio (Rua Hélio Sperancini, 37, Cândido Mota/SP).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 53/54) foram unânimes em afirmar que o demandante e a *de cujus* conviveram juntos por muitos anos, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Em síntese, ante a comprovação da relação marital entre o autor e a *de cujus*, há que se reconhecer sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado da falecida resta incontroversa, pois esta era titular de benefício de aposentadoria por invalidez (NB 113.152.381-1), consoante se verifica do documento à fl. 16.

Resta, pois, evidenciado o direito do demandante à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Lídia Fogaça de Oliveira.

O valor do benefício deve ser fixado na forma prevista no art. 75 c/c com o art. 143, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo (09.04.2008; fl. 26v).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 15%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação e o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença de 1º grau e **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar o valor do benefício nos termos do art. 75 c/c com o art. 143, da Lei n. 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SEBASTIÃO MOREIRA DE SOUZA SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 09.04.2008, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.015945-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM PAULO MARCAL

ADVOGADO : GILBERTO ARAUJO SENA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 05.00.00063-2 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de conhecimento ajuizada em 24/05/05, com o objetivo de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por tempo de serviço computando-se tempo de serviço rural e especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido reconhecendo o período laborado em atividade rural (17.10.67 a 02.09.80) e em atividade especial (03.09.80 a 19.08.87 na "Rhodia S/A"), condenando o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, e pagamento das parcelas devidas desde o requerimento administrativo (22.10.97) corrigidos monetariamente, com incidência de juros de 0,5% a 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Objetivando a reforma da sentença, alega o INSS que o autor produziu apenas prova testemunhal e que não comprovou o tempo de serviço rural, ressaltando que a legislação previdenciária exige o início de prova material.

Contra-razões não foram oferecidas.

Os autos subiram a esta Corte e foram distribuídos em 14/05/09.

É o relatório. Decido.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei 8.213/91 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, art. 55, § 2º).

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação, de 1972 na qual o autor está qualificado como lavrador (fl.25);
- cópia da Certidão de casamento ocorrido em 09.07.1977, na qual o autor está qualificado como lavrador (fl.26);
- cópia de folha de votação, datada de 26.08.1976, na qual o autor está qualificado como lavrador (fl.27);
- cópias da Certidão de nascimento da filha do autor em 24.06.79, nas qual consta a profissão do autor como sendo lavrador (fls.29);

De sua vez, as declarações constante da escritura pública juntada aos autos (fls.195/196) corroboram a sobredita documentação. As testemunhas Conceição de Carvalho Salgado e Maria de Sampaio relatam que conhecem o autor desde 1964, e que este começou a trabalhar como bóia-fria em 1967 até o ano de 1980.

Relatam que o autor trabalhou na lavoura de milho, feijão, batata-doce, cana, capina, confecção de cerca, e que dentre outras, prestou serviços na propriedade de José Lourenço de Carvalho.

As declarações de fl.195/196 também possuem valor probatório idêntico ao testemunhal .

Comprovado que se acha, portanto, o tempo de serviço de trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da lei, no período de 17.07.67 a 02.09.80.

No que tange à atividade especial desenvolvida entre 03/09/80 e a propositura da presente ação, a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida.

Portanto, antes do advento da Lei 9.032/95, em 29/04/95, é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador arrolada pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, Decreto 611/92. A partir dessa norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/97, que regulamentou a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a qual passou a exigir o laudo técnico, exceto no que tange aos agentes ruído e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de referido laudo.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigeram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução *pro misero*).

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL E APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95. MP 1663-10. ORDENS DE SERVIÇO 600/98 E 612/98. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE. ARTIGO 28 DA LEI 9.711/98. PREPONDERÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Desta forma, integra, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

III - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode ser aplicada ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente. A fundamentação deriva da condição ser restritiva ao reconhecimento do direito.

IV - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

(...).

(REsp 625900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004 p. 282)

Cito, outrossim, o seguinte precedente: STJ, Ag no REsp 1096410/MG, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17/08/2009.

Cabe ressaltar que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Acresça-se que, ao ser editada a Lei 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998, que revogava expressamente o §5º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91 (incluído pela Lei 9.032/95), devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, que autoriza a conversão.

Anoto que, a partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/03 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Com relação aos níveis de ruído considerados nocivos à saúde, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, vigoravam os Decretos 357/91 e 611/92, que ripristinaram os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o primeiro, adotando o patamar de 80 dB, e o segundo, o de 90 dB.

Ressalte-se que o Decreto 83.080/79 não revogou o Decreto 53.831/64, antes vigoraram simultaneamente, de ordem que, na antinomia das normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (solução pro misero).

Portanto, até 05.03.97, considera-se nociva à saúde a exposição a ruído superior a 80 dB. Já na vigência do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, o nível de ruído considerado prejudicial à saúde passou para 90 decibéis.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

In casu, as funções de auxiliar de fabricação no setor de expedição/fabricação desenvolvidas na empresa "Rhodia S/A" (fl.30), no período de 03.09.80 a 19.08.87, com exposição a níveis de ruído entre 92/94 a 99/100 dB, conforme DIRBEN-8030 e laudo técnico de fls. 55/57, devem ser reconhecidas como atividade especial e, por conseguinte, os respectivos períodos contados com a incidência do fator de conversão.

O documento de fl.30 informa que o serviço realizado pelo autor consistia em transportar caixas de fios das fabricações para o armazém de carrinhos manuais e auxiliava no carregamento de caminhões.

O laudo pericial realizado (fls.145/155) conclui que: "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisado, conclui-se que as circunstâncias concretas em que o trabalho é realizado, apresenta a existência dos seguintes riscos ocupacionais: P.A.I.R- Ruídos contínuos e intermitentes: Níveis de pressão sonora, acima dos limites de tolerância, fixados no Anexo I da NR 15= Atividade e Operações Insalubres, com redação data pela Portaria 3.214/78*".

Portanto, deve ser computado como especial o período de 03.09.80 a 19.08.87.

Somados os períodos em que o recorrente laborou como rurícola (17.10.1967 a 02.09.1980), mais os devidamente anotados em sua CTPS e reconhecidos administrativamente como especiais, o autor conta com 35 anos, 10 meses e 18 dias até a EC 20/98.

Vale ressaltar que o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Cumprido salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Acresça-se, outrossim, que o art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.

Anote-se, portanto, que a carência foi cumprida integralmente, pelo prazo exigido na tabela do art. 142 da Lei 8.213/91 (regra de transição).

Destarte, o tempo de serviço rural supramencionado acrescido do tempo de serviço, com anotação em CTPS, comum e especial, totaliza mais de 35 anos a autorizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da CF.

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, ocorrido em 22/10/97 (fl.19).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do nego seguimento à remessa oficial e a apelação da autarquia.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016188-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURINDA ANA DE ALMEIDA FELIX
ADVOGADO : MARCELA JACON DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00042-8 2 Vr DRACENA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de João Joaquim Felix, ocorrido em 30.03.2008, a contar da data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação.

Contra-razões de apelação (fl. 68/73).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de João Joaquim Felix, falecido em 30.03.2008, conforme certidão de óbito de fl. 13.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito (fl. 12/13), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento e de óbito (fl. 12/13), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de lavrador, bem como dos registros rurais anotados em sua CTPS (fl. 14/15).

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

I - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 48/50) foram unânimes em afirmar que o casal sempre trabalhou na lavoura, em diversas propriedades rurais.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de João Joaquim Felix.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data do requerimento administrativo (08.04.2008; fl. 21).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, reduzindo-se o percentual para 15%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reduzir a verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **AURINDA ANA DE ALMEIDA FELIX**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 08.04.2008, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016882-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LEONOR HILARIO BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES
CODINOME : LEONOR HILARIO GARCIA BATISTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00137-9 1 Vr CAFELANDIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade sob o fundamento de que não foram comprovadas contribuições suficientes ao cumprimento da carência. A autora foi condenada ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita da qual é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta haver preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, a saber: tem idade superior a 60 (sessenta) anos e comprovou haver cumprido a carência necessária, a teor do disposto no art. 142, da Lei 8.213/1991.

Contra-razões de apelação às fl. 160/163.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, a autora, nascida em 14.05.1932, busca comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei 8.213/91 que, conjugado com sua idade, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da referida lei.

Para tanto, apresentou cópia de anotação de contrato de trabalho em livro de registro de empregados da empresa Lemo S/A Indústria de Roupas Brancas, no período de 23.03.1966 a 31.01.1969, na função de *costureira* (fl. 13) e anotação de contrato de trabalho em livro de registro de empregados no período de 01.04.1971 a 23.03.1973, na empresa Confecções Abbud S/A e termo de rescisão deste contrato de trabalho, homologado pela Delegacia Regional do Trabalho (fl. 16/17). Há, portanto, início razoável de prova material acerca do trabalho assalariado desempenhado em tais períodos.

Por outro lado, a requerente apresentou declaração de representante da empresa Lemo S/A - Indústria e Comércio de Roubas Brancas, que equivale a prova testemunhal reduzida a termo, corroborando o vínculo *no período de 23.03.1966 a 31.01.1969*, na função de *costureira*. Foi apresentada, igualmente, declaração da empresa Confecções Abbud Ltda confirmando a autenticidade do registro apresentado (fl. 12), que foi apoiado, ainda, pela testemunha ouvida às fl. 129/130, que afirmou haver trabalhado em companhia da requerente no período alegado.

Observo que o período de 01.06.1991 a 30.09.1991, para o qual a autora apresentou anotação de contrato de trabalho em livro de registro de empregados da empresa Sérgio Antônio Saviolo ME, encontra-se reproduzido no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 57), restando devidamente comprovado.

Dessa forma, somados os períodos discriminados acima, para os quais foi apresentado início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, àquele constante do CNIS (fl. 57) e aos recolhimentos previdenciários nas competências 10.1975 a 09.1977 (fl. 21), a autora totaliza o equivalente a 86 contribuições mensais, conforme relacionado em tabela anexa.

Ressalto, que a ausência de recolhimentos previdenciários relativos aos períodos comprovados não obsta a concessão do benefício, vez que não o empregado não deve responder por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.

II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.

III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.

IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.

V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.

VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234)

No mesmo sentido, o disposto no art. 34, I, da Lei 8.213/91 que dispõe:

Art. 34. No cálculo do valor da renda mensal do benefício, inclusive o decorrente de acidente de trabalho, serão computados:

I - para o segurado empregado e trabalhador avulso, os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuições devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis. (g.n.)

Cumprir destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no art. 24, parágrafo único da Lei 8.213/91.

Sendo assim, havendo a autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 14.05.1992 e recolhido 86 contribuições mensais, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 1992, que é de 60 contribuições, na forma do art. 142 da Lei 8.213/91, devendo ser concedida a aposentadoria por idade nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (26.07.2005; fl. 28), o termo inicial do benefício deve ser mantido na data de tal requerimento.

Cumprir, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (26.07.2005). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LEONOR HILÁRIO BATISTA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para

que o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 26.07.2005, com RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017761-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VIRGINIA PASCHOAL DE SOUZA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO

No. ORIG. : 08.00.00051-3 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Aparecido Francisco de Souza, ocorrido em 01.09.2006, a contar da citação, no valor de um salário mínimo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora legais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da liquidação até a data da sentença, observados os termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito e que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado.

Contra-razões de apelação (fl. 79/84).

Após breve relato, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Aparecido Francisco de Souza, falecido em 01.09.2006, conforme certidão de óbito de fl. 13.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cuius* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 12) e de óbito (fl. 13), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento (fl. 12), uma vez que em tal documento consta anotada a profissão de lavrador, bem como dos registros rurais anotados em sua CTPS (fl. 17/20).

Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (fl. 63/64) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* e sua esposa sempre trabalharam na roça.

Dessa forma, o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, constantes do art. 42 da Lei n. 8.213/91, no momento em que este recebera o Amparo Social de Pessoa Portadora de Deficiência (28.05.1996; fl. 53), pois ostentava a condição de trabalhador rural com o cumprimento do período de carência correspondente a 12 meses de atividade remunerada, bem com era portador de mal que o tornava totalmente incapacitado para o trabalho, fato este reconhecido pelo próprio órgão previdenciário ao deferir a concessão do amparo por invalidez. Portanto, a ausência de atividade rural em momento posterior, e a conseqüente perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Cumprido ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício do Amparo Social de Pessoa Portadora de Deficiência, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural titular de direito à aposentadoria por invalidez que ora se reconhece. Confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.

II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido.

(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da citação (26.05.2008; fl. 35), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 10%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VIRGINIA PASCHOAL DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 26.05.2008, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019017-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CLOTILDE CAMPANARI LIMA

ADVOGADO : LAERTE ROGERIO GIGLIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS IATSKIV

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.02949-0 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Valdemar Ferreira Lima, ocorrido em 20.12.2006, sob o fundamento de que o falecido perdera a qualidade de segurado por ocasião do óbito. A autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, estando suspensa a cobrança enquanto mantiver sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Objetiva a autora a reforma de tal julgado alegando, em síntese, que foi concedido ao falecido o benefício de amparo social ao deficiente equivocadamente, pois fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a teor da Lei n. 8.213/91; haja vista que o falecido já havia preenchido os requisitos, bem como que a posterior perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, nos termos do art. 102, §1º, da Lei n. 8.213/91. Requer, por fim, seja concedido o benefício de pensão por morte, desde o requerimento administrativo.

Sem contra-razões de apelação (fl. 78).

Após breve relato, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Valdemar Ferreira Lima, falecido em 20.12.2006, conforme certidão de óbito de fl. 27.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 11) e de óbito (fl. 27), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, constantes do art. 42 da Lei n. 8.213/91, no momento em que este recebera o Amparo Social de Pessoa Portadora de Deficiência (21.01.1991; fl. 39), pois ostentava a qualidade de segurado, com o cumprimento do período de carência correspondente a 12 meses de atividade remunerada, consoante CTPS de fl. 14. Ademais, era portador de mal que o tornava totalmente incapacitado para o trabalho (fl. 24), fato este reconhecido pelo próprio órgão previdenciário ao deferir a concessão do amparo por invalidez.

Portanto, a ausência de atividade remunerada em momento posterior, e a conseqüente perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Cumprido ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício do Amparo Social de Pessoa Portadora de Deficiência, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador titular de direito à aposentadoria por invalidez que ora se reconhece. Confirma-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.

.....
II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido.

.....
(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.12.2007; fl. 44).

O valor do benefício deve corresponder a um salário mínimo, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.213/91.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor correspondente a um salário mínimo, a contar da data do requerimento administrativo. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLOTILDE CAMPANARI LIMA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício

de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em 05.12.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVANA APARECIDA MICHELIM incapaz

ADVOGADO : CRISTIANE JABOR BERNARDI (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : LOURDES LEOPOLDINO MICHELIM

No. ORIG. : 06.00.00108-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, representada por sua genitora, em 10.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 16.10.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde a citação, com correção monetária nos termos da Tabela Prática do E. TJSP, juros de mora em 1% ao mês, isentando-a do pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, concedendo a antecipação de tutela.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que os requisitos legais não restaram demonstrados.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo não provimento da apelação e pela correção, de ofício, da r. sentença no que se refere ao termo inicial do pagamento do benefício.

Às fls. 114/116, manifestou-se a parte autora, optando pelo benefício assistencial em detrimento da pensão por morte. Relatados, decido.

O laudo pericial, de 06.12.07, comprova que a parte autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de epilepsia e retardo mental moderado.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora, sua mãe e seu irmão.

O estudo social, de 05.06.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em imóvel alugado e sobrevive com o rendimento da pensão que recebe a genitora, no valor de R\$415,00 por mês, sendo que têm despesas com aluguel, alimentação, água, luz e farmácia no valor de R\$715,00.

De acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pela mãe, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, desde o requerimento administrativo (15.08.05), face à incapacidade absoluta da parte autora. Conforme decidido por esta E. Décima Turma:

CONTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. REFORMA DO JULGADO. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O representante do Ministério Público ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos de incapazes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa efetiva daqueles a quem a Constituição atribuiu ao Parquet.

III - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelarório (Súmula 98, do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados. (TRF 3ª Região, ED em AC nº 2008.03.99.006540-3/SP, 10ª Turma, Rel. Sergio Nascimento, v.u., j. 26.05.09, D.E. 12.06.09).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : AROLDO CELISSE

ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00071-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 08.08.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 12.11.08, julgou improcedente o pedido e condenou o autor nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$350,00, com a ressalva do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, pugna pela reforma total da decisão e consequente procedência do pedido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 21/07/1964, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 21 de julho de 1976 até 30 de junho de 1991, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) Certidão expedida pelo Departamento de Identificação e Registros Diversos da Polícia Civil do Estado de São Paulo, constando que em 19/03/1984, por ocasião do requerimento para obtenção da Cédula de Identidade, o autor foi qualificado com a profissão de lavrador - fls. 33;
- b) Certidão expedida pelo Posto Fiscal de Birigui - SP, constando o registro de produtor rural em nome do genitor do autor, com início de atividade em 10/08/1977 - fls. 20;
- c) cópia da Autorização dada pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, para Impressão de Nota do Produtor em nome do genitor do autor - fls. 23;
- d) cópia da Nota Fiscal de Produtor Rural emitida pelo genitor do autor em 01/09/1983 - fls. 31.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 21 de julho de 1976, quando contava com 12 anos de idade, até 30 de junho de 1991 (fls. 61/64).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural no período postulado na peça inicial a partir de 21/07/1976, quando o autor atingiu 12 anos de idade, até 30/06/1991.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, reconhecendo o trabalho rurícola do autor a partir de 21/07/1976, quando atingiu a idade de 12 anos, até 30/06/1991, nos termos em que explicitado.

A verba honorária a ser suportada pela Autarquia, é arbitrada em 10% do valor da causa, a teor dos §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e será atualizado na forma da Súmula STJ 14.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020395-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : RONALDO BATISTA MARABEIS

ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00071-5 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 08.08.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 22.11.08, julgou improcedente o pedido e condenou o autor nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$350,00, com a ressalva do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, pugna pela reforma total da decisão e consequente procedência do pedido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 24/07/1968, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 24 de julho de 1980 até 16 de agosto de 1988, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) Certidão expedida pelo Posto Fiscal de Birigui - SP, constando o registro de produtor rural em nome do genitor do autor, com início de atividade em 17/12/1970 - fls. 16;

b) cópias das Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas pelo genitor do autor, nas seguintes datas: 21/08/1972, 13/06/1973, 20/08/1974, 14/07/1975, 03/05/1977, 15/07/1978, 26/09/1979, 16/04/1980, 07/10/1981, 08/06/1982, 09/03/1983, 28/11/1984, 22/06/1985, 18/11/1987 e 16/08/1988 - fls. 17/26, 28/29, 31/32 e 41/42;

c) contratos de parceria agrícola para o período de 01/09/86 a 31/08/87 e 01/09/87 a 30/08/89, firmados pelo proprietário do imóvel rural com o genitor do autor para cultivo de café - fls. 36/37 e 38/39;

d) cópia da Declaração Cadastral - Produtor da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, firmada pelo genitor do autor em 23/06/1989 - fls. 43.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 24 de julho de 1980, quando contava com 12 anos de idade, até 16/08/1988 (fls. 63/68).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural a partir de 24/07/1980, quando o autor atingiu 12 anos de idade, até 16/08/1988.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, reconhecendo o trabalho rural do autor a partir de 24/07/1980, quando atingiu a idade de 12 anos, até 16/08/1988, nos termos em que explicitado.

A verba honorária a ser suportada pela Autarquia, é arbitrada em 10% do valor da causa, a teor dos §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e será atualizado na forma da Súmula STJ 14.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020804-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA RAIMUNDA BARBOSA

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00036-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Avelino Barbosa, ocorrido em 18.09.1999, a contar da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação.

Recurso Adesivo da autora à fl. 68/70, em que pleiteia a reforma parcial da r. sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar do óbito e os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a sentença.

Contra-razões de apelação (fl. 71/73).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de José Avelino Barbosa, falecido em 18.09.1999, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de óbito (fl. 10), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de óbito (fl. 10), uma vez que em tal documento consta anotada a profissão de lavrador, bem como dos registros rurais anotados em sua CTPS (fl. 13/17).

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.

2

3.....

4. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 46/47) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura, até alguns meses antes do óbito.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de José Avelino Barbosa.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (19.04.2007; fl. 22), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, majorando-se o percentual para 15%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA RAIMUNDA BARBOSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 19.04.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021347-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BEVENUTO RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00044-5 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que objetiva o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, previsto no art. 143, da Lei 8.213/1991, sob o fundamento de que não restou comprovada sua atividade rurícola no período necessário. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual da qual é beneficiário.

O autor busca a reforma da sentença sustentando que faz jus à concessão do benefício, vez que preencheu o requisito etário exigido e comprovou o trabalho rural exercido por período equivalente ao cumprimento da carência exigida, a teor do disposto nos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

Contra-razões de apelação às fl. 149/150.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 03.08.2002, devendo comprovar nove anos e seis meses de atividade rural para a obtenção do benefício em tela, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (02.10.1982, fl. 19), no qual é qualificado como *lavrador*, que constitui início razoável de prova material acerca do seu labor rural. Acostou, ainda, cópia de sua CTPS com anotações de contrato de trabalho rural nos períodos de 02.07.1984 a 15.10.1984, de 01.07.1985 a 18.11.1985, de 15.06.1986 a 22.11.1986, de 10.06.1986 a 30.11.1987 e de 07.06.1988 a 31.10.1989 (fl. 20/23), que são prova plena do labor rural exercido em tais períodos e início razoável de prova material acerca do período a ser comprovado. Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de ruralista do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 105/108, que conhecem o autor há mais de vinte anos, asseguraram que ele sempre trabalhou no campo, em lavouras de algodão, milho e cana-de-açúcar.

O fato de haver deixado as lides do campo por problemas de saúde, como foi afirmado pelo autor em seu depoimento pessoal e corroborado pelas testemunhas, não obsta a concessão do benefício vindicado, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixou o trabalho por estar incapacitado. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 03.08.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a contar da citação (26.10.2007, fl. 42), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, com início na data da citação (26.10.2007). Honorários advocatícios arbitrados

em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS instruído com os devidos documentos do autor **BEVENUTO RODRIGUES DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB - em 26.10.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.022254-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURO PEREIRA DE GODOY
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00053-9 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, a teor da Lei nº 6.899/81 e Súmula 148 do STJ e juros legais de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Deferida a antecipação de tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 237/239.

À fl. 240, foi comunicada a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez pelo réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 15.05.1960, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.08.2007 (fl. 145), revela que o autor é portador de artrose e hérnia discal, que causam dor e limitação de movimentos, déficit de concentração e alterações emocionais, transtorno depressivo

recorrente, com uso constante de medicamentos psiquiátricos, alteração funcional e trauma patológico do joelho esquerdo, estando incapacitado de forma permanente para a função de bancário. De acordo com a perícia, "o paciente apresenta várias patologias de tratamento complexo e nenhuma com cura definitiva, todas afetam a auto estima e qualidade de vida, trazendo transtornos depressivos que são completamente conflitantes com a profissão."

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 13.02.2005 (fl. 54), o qual foi reativado, posteriormente, no período de 18.04.2006 a 25.05.2007 (dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexos), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 19.04.2006, dentro do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor de bancário e tendo em vista que consoante constata-se dos referidos dados, ele a exerce há quase trinta anos, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do laudo médico pericial (30.08.2007 - fl. 145), quando constatada a incapacidade total e permanente do autor para a atividade laboral habitual. As parcelas pagas a título de tutela antecipada deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à 15% sobre prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial e **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Expeça-se e-mail ao INSS retificando-se o termo inicial do benefício para 30.08.2007.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 07.00.00111-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, bem como gratificação natalina, a contar da citação. Sobre as prestações em atraso incidirá correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação e a eventuais custas e despesas processuais.

O Instituto pleiteia a reforma da sentença aduzindo que não foram apresentados documentos contemporâneos à época em que se busca comprovar a atividade rural, que também não restou demonstrada pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, a teor do art. 143 da Lei 8.213/91. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação em custas e despesas processuais.

Contra-razões de apelação às fl. 133/154.

À fl. 118, em decisão posterior à prolação da sentença, foi concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício, cujo cumprimento foi informado à fl. 160.

Pela decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2009.03.00.000813-9 (fl. 170/171), foi dado provimento ao recurso do INSS para determinar a suspensão do pagamento do benefício concedido à autora até a execução do julgado ou determinação de antecipação da tutela a ser proferida por autoridade competente.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 08.04.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.04.2007, devendo comprovar 13 anos de atividade rural para a obtenção do benefício em tela, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a demandante trouxe aos autos cópias de sua certidão de casamento (06.03.1971, fl. 16) e de Certificado de dispensa de Incorporação (24.11.1975; fl. 17) nas quais seu cônjuge encontra-se qualificado como *lavrador* e da CTPS dele com anotações de contrato de trabalho rural (fl. 22/32). Há, portanto, início razoável de prova material quanto à atividade rurícola da requerente.

Apresentou, ainda, cópia de sua CTPS (fl. 18/21) pela qual se verifica que manteve contrato de trabalho de natureza rural nos períodos de 25.03.1991 a 11.03.1992 e 07.05.1996 a 27.09.1996, constituindo tal documento prova plena do labor rural nos períodos a que refere, bem como se presta a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 101/104, que afirmaram conhecer a autora há 25, 35, 39 e 30 anos, respectivamente, foram uniformes em afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, colhendo algodão, arrancando feijão, quebrando milho e carpindo, e para os turmeiros "João Castro", "Sebastião Castro", "Anjinho Brisola" e "José de Freitas", juntamente com duas das testemunhas. Afirmaram, ainda, que ela permaneceu em atividade até a alguns anos atrás, quando parou de trabalhar por problemas de saúde.

O fato de haver deixado as lides do campo cerca de oito anos antes do implemento da idade por problemas de saúde, como foi afirmado pelas testemunhas, não obsta a concessão do benefício vindicado, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixou o trabalho por estar incapacitado. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Ademais, o fato de o cônjuge da autora contar com registros de trabalho urbano, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostadas pelo réu às fl. 189/190, não a descaracteriza como segurada especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural, havendo início de prova material recente relativa ao exercício da atividade campesina. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo

é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, havendo prova plena dos períodos anotados na CTPS e início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, como exemplifica o seguinte aresto assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

I - O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Recurso Especial não conhecido".

(STJ - 5ª Turma; Rec. Especial 183927 - SP; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.04.2007, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (22.01.2008; fl. 51), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para excluir a condenação em custas. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA HELENA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.01.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELITA VENTURA incapaz

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA

REPRESENTANTE : JOAO BATISTA DA SILVA

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00096-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, para que conste como representante legal da autora o Sr. João Batista da Silva (fls. 13).

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, representada por seu pai e curador, em 10.07.07, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 14.11.08, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde o pedido administrativo, com correção monetária nos termos da L. 6899/81 e Súmula 148 do STJ, juros de mora em 1% ao mês, desde a citação, honorários advocatícios em 10% sobre o débito existente por ocasião da sentença, isentando-a do pagamento de custas processuais, tendo em vista a gratuidade processual. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que os requisitos legais não restaram demonstrados. Subsidiariamente, requer que a fixação do termo inicial do benefício e a incidência de juros de mora a partir do laudo pericial, a redução da verba honorária e a isenção do pagamento de custas processuais.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República José Leonidas Bellem de Lima, opina pelo provimento da apelação.

Relatados, decido.

O laudo pericial, de 02.04.08, comprova que a parte autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de hipertensão arterial sistêmica e esquizofrenia.

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora e seu pai.

O estudo social, de 18.08.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa própria e sobrevive da aposentadoria que percebe o pai, no valor de R\$400,00.

De acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo pai, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADIn. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da

Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93, desde o requerimento administrativo (24.04.07).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024603-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : IVANEIDE BEZERRA FERREIRA

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IRAMO JOSE FIRMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00182-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. Não houve condenação em custas ou honorários advocatícios por ser a parte beneficiária da Justiça Gratuita.

Agravo retido interposto pela parte autora à fl. 75/76.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento, uma vez que se encontra incapacitada de forma total e permanente.

Contra-razões à fl. 142/147.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pela parte autora eis que não requerida a sua apreciação nas suas razões de apelação, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de processo Civil.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.02.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, e no art. 203, V da Constituição da República, que dispõem, respectivamente:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos ('caput') : (...) a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei (inciso V).

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.02.2005 (fl. 55/62), atestou que a autora apresenta limitação funcional mínima da coluna vertebral lombar, decorrente de hérnia de disco lombar, operada em 2000, com seqüela de laminectomia de L4-L5, estando incapacitada de forma parcial e permanente para exercer atividades que exijam esforço físico.

Destaco que a autora possui vínculo laboratório no período de 01.05.1993 a 30.11.1994 (fl. 12) e recolhimentos de junho de 2004 a outubro de 2004 (fl. 111), e recebeu auxílio-doença de 11.02.2005 a 17.10.2006 (fl. 111), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

O fato de a autora ter ajuizado ação em 01.10.2003, quando ainda não havia recuperado sua condição de segurada, não é óbice à concessão do benefício, uma vez que aplicável o art. 462 do Código de Processo Civil que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade para o labor de natureza parcial e permanente, bem como sua atividade (rurícola), as observações do laudo pericial, e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável, por ora, o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício por incapacidade, no caso em tela, deve ser fixado na data do laudo pericial (24.02.2005; fl. 55), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou impedimento permanente para o desempenho da atividade laborativa, descontando-se os valores recebidos na esfera administrativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido da autora e dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida. As parcelas recebidas administrativamente serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Ivaneide Bezerra Ferreira, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.02.2005, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ZILDA ROSA DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00044-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício de prestação continuada de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que

não restou comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta reais), ressalvado o disposto na Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que preenche os requisitos necessários à concessão do amparo assistencial, a saber: tem idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contra-razões de apelação às fl. 77/85.

Em parecer de fl. 90/97, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A autora, nascida em 20.11.1939 (fl. 10) conta com 69 (sessenta e nove) anos de idade, atualmente.

Preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 28.11.2008 (fl. 46/47), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo. A renda familiar mensal *per capita* é, portanto, superior ao estabelecido para a concessão do benefício assistencial, mas inferior ao salário mínimo. Em razão da idade avançada, ambos padecem de problemas de saúde (autora sofre de dores na coluna e seu cônjuge tem mal de Parkinson e hipertensão arterial), havendo necessidade de uso contínuo de diversos medicamentos, o que torna insuficiente o rendimento verificado.

O fato de um dos cônjuges perceber aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e do seu marido, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange ao implemento da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.05.2008, fl. 21v).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, do E. STJ, em sua redação atualizada, e consoante entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da citação (12.05.2008). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma retro mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **ZILDA ROSA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 12.05.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA DOS SANTOS PEREIRA SILVA ROCHA
ADVOGADO : MIRIAM DE FATIMA QUEIROZ REZENDE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00243-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Não houve condenação ao pagamento de custas ou honorários advocatícios por ser a parte beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento, a partir da citação.

Contra-razões à fl. 144/147.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.10.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que dispõem, respectivamente:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.06.2006 (fl. 79/83), atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose mínima da coluna lombo-sacra e lombalgia crônica aos esforços, estando incapacitada de forma parcial e permanente para exercer atividades que exijam esforço físico.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, entretanto, a autora apresentou cópias de sua CTPS com vínculos empregatícios como trabalhadora rural nos períodos de 03.10.2000 a 30.11.2000, 13.12.2000 a 15.02.2001 e 20.07.2004 a 08.10.2004 (fl. 13/14), configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material da continuidade do labor rurícola.

De outro turno, a testemunha ouvida à fl. 115 informou que a autora trabalhou na Fazenda Bom Jesus em 2004 e que deixou as lides rurais há mais de um ano por problemas de saúde.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade para o labor de natureza parcial e permanente, bem como sua atividade (rurícola) e as observações do laudo pericial, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício por incapacidade, no caso em tela, deve ser fixado na data do laudo pericial (27.06.2006; fl. 79), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou impedimento permanente para o desempenho da atividade laborativa (resposta ao quesito nº 8 de fl. 83).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria dos Santos Pereira Silva Rocha, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 27.06.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024717-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURO CESAR PEREIRA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : CAHUE DUARTE E URDIALES (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA JOANA PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : CAHUE DUARTE E URDIALES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00088-9 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe restabelecer o pagamento do benefício de prestação continuada de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, desde a sua cessação na esfera administrativa. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 20% (dez por cento) do valor da ação. Sem condenação em custas processuais.

Em sua apelação, o Instituto busca a reforma da sentença sustentando que o autor não faz jus ao recebimento do benefício assistencial, vez que possui renda familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária advocatícia para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Contra-razões de apelação às fl. 75/77.

Em parecer de fl. 82/86, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo parcial provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §

1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O preenchimento do requisito relativo à incapacidade restou incontroverso, vez que este já havia sido verificado por ocasião do deferimento administrativo do benefício, cessado por ocasião de sua revisão por entender a autarquia que a renda familiar *per capita* é incompatível com a manutenção do benefício (fl. 18).

Passo, assim, a apreciar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 11.03.2008, o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, da Lei 8.742/1993, é formado por ele, sua mãe e dois irmãos menores. A única renda da família é proveniente da pensão alimentícia paga por seu genitor, no valor de um salário mínimo, perfazendo rendimento *per capita* compatível com o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O benefício é devido desde a sua indevida cessação administrativa (01.11.2006, fl. 42).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia

10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada na r. sentença, pois se coaduna ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.** As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **MAURO CÉSAR PEREIRA DE LIMA** e de sua representante **MARIA JOANA PEREIRA DE LIMA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja restabelecido de imediato o benefício de prestação continuada número 100.267.439-2, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025003-0/MS
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA NEVES
ADVOGADO : RENATA MOCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.05.00756-7 1 Vr ANASTACIO/MS
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios por ser a parte beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação o autor aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 95/96.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 09.12.1972, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença, por sua vez, vem previsto no art. 59 da mesma lei:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo realizado pelo perito judicial em 08.10.2007 (fl. 52), e complementado à fl. 56, revela que o autor é portador de rim único devido nefrectomia direita pós trauma ("rodada de cavalo"), que, no entanto, não lhe acarretaria incapacidade para atividades profissionais ou de vida independente.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laborativa do autor, apontou que poderá desenvolver suas atividades normais após o completo restabelecimento e cicatrização do ato cirúrgico, de onde se constata que o autor não está totalmente apto a retornar às atividades laborativas habituais.

Destaco que o autor possui vínculo laboral no período de 02.05.2001 a 09.05.2005 (fl. 15), e recebeu auxílio-doença de 29.11.2005 a 02.03.2006 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 06.09.2006.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor e considerando-se sua atividade habitual (trabalhador rural), bem como a observação do laudo pericial quanto à possibilidade de recuperação, deve lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a

partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora José Antonio da Silva Neves, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 08.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025310-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO LUIS SIMOES
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
No. ORIG. : 05.00.00030-8 1 Vr ROSANA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da juntada do laudo pericial. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo juros moratórios de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Sem condenação em custas processuais.

À fl. 101, foi concedida a antecipação de tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio-doença ao autor.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o benefício de auxílio-doença encontra-se implantado.

Agravo Retido interposto pela parte autora à fl. 177/179 de r. decisão "a quo" que determinou o comparecimento de testemunhas à audiência independentemente de intimação.

Apela o réu argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa, ou, ao menos, em observância ao estabelecido na Súmula nº 111 do STJ.

Interposto recurso adesivo pela parte autora, à fl. 211/216, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar de seu requerimento administrativo em 13.07.2004 (fl. 46), o qual deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da realização da perícia judicial em 02.04.2007 (fl. 164/167).

Após breve relatório, passo a decidir

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do agravo retido

Não conheço do agravo retido interposto pela parte autora à fl. 177/179, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

Do mérito

O autor, nascido em 12.01.1962, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 02.04.2007 (fl. 164/167), revela que o autor é portador de hepatite C, varizes de esôfago, insuficiência renal crônica, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, desde o ano de 2003.

À fl. 46, verifica-se que o autor pleiteou o benefício de auxílio-doença, na esfera administrativa, em 13.07.2004, tendo sido fixada a incapacidade laborativa pelo réu em 18.03.2004, quando, no entender do réu, o autor já havia perdido sua condição de segurado.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Nos termos do art. 11, inc. VII, da Lei nº 8.213/91, considera-se como segurado especial "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo."

No caso em tela, verifica-se que há início de prova material do exercício de atividade rural exercida pelo autor, como pescador profissional, consoante cópia de carteira de registro de pescador profissional, datada de 07.11.2003 (fl. 12).

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 14.05.2008 (fl. 187/189), revelam que o autor trabalhava como pescador profissional no rio Paranazão, deixando de fazê-lo há cerca de três a quatro anos, em razão de seus problemas de saúde.

Insta acentuar que a eventual inatividade da parte no período anterior à propositura da ação deve-se ao seu problema de saúde, tendo em vista estar acometido de enfermidade que o incapacitou para o labor rural, razão pela qual ele não perdeu a qualidade de segurado da previdência social, uma vez que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença.

Confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(.....)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

(.....)

(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos arts. 39, I e 42 da Lei 8.213/91, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data do requerimento administrativo formulado em 13.07.2004 (fl. 46), ocasião em que reconhecida pela autarquia a incapacidade laborativa do autor, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (02.04.2007 - fl. 164/167), quando constatada sua incapacidade total e definitiva para o trabalho, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **não conheço do agravo retido interposto pelo réu, nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data de seu requerimento administrativo, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Pedro Luís Simões**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 02.04.2007, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025317-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSEFA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00248-8 1 Vr CAIEIRAS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de

honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), suspensa sua execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 211/213.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 19.09.1948, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico, elaborado em 23.04.2007 (fl. 144/153), atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, reumatismo, osteoporose e hérnia de disco, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, que a autora esteve filiada à Previdência Social por período superior ao necessário para a concessão do benefício em comento, sendo que seu último vínculo empregatício remonta ao período de 14.02.1997 a 01.05.1997.

Os documentos acostados à fl. 32/106 revelam que a autora apresentava incapacidade para o trabalho à época em que ainda sustentava sua qualidade de segurada, em investigação diagnóstica de possível hérnia de disco, a qual dificultava suas atividades laborativas, consoante atestado datado de 31.10.1996 (fl. 52), enquadrando-se a situação àquela prevista no art. 42, § 2º da Lei nº 8.213/91.

Ademais, os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 01.04.2008 (fl. 180/181), revelam que a autora parou de trabalhar há cerca de dez anos, em razão de seus problemas de saúde.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a sua idade (61 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser computado a contar da data do laudo médico pericial (23.04.2007 - fl. 144/153), quando constatada a incapacidade parcial e permanente da autora para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161; § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data da conta de liquidação, caso o precatório seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. (STF, AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo médico pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Josefa da Silva Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 23.04.2007, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025811-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DIRCE DE SOUZA RODRIGUES LOPES
ADVOGADO : JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00014-0 1 Vr AURIFLAMA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Alternativamente, pede a concessão do benefício de auxílio-doença.

Contra-razões à fl. 90/94.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 23.05.1955, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Por sua vez, o auxílio-doença vem previsto no art. 59 da mesma lei:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.06.2008 (fl. 54/56), atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial e lombalgia que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade para atividades profissionais ou de vida independente.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laborativa da autora, não levou em consideração a atividade exercida de trabalhadora rural, que demanda esforço físico bem como sua idade (53 anos) à época da elaboração do laudo.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, entretanto, a autora acostou aos autos Certidão de casamento (1971; fl. 17), na qual seu marido é qualificado como "lavrador, e ficha da Secretaria de Saúde (1985; fl. 22), na qual ela está qualificada como lavradora, consubstanciando tais documentos início de prova material do alegado labor nas lides rurais.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

I - O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Recurso Especial não conhecido".

(STJ - 5ª Turma; Rec. Especial 183927 - SP; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl. 74/75 informaram que conhecem a autora há 15 e 20 anos, aproximadamente, e que ela trabalhou nas lides rurais em colheita de algodão, milho e laranja, inclusive com os depoentes, tendo parado de trabalhar acerca de cinco anos por problemas de saúde.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua idade (54 anos) e a possibilidade de reabilitação, não havia como se deixar de reconhecer que era inviável, por ora, o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Dirce de Souza Rodrigues Lopes, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 19.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUIZ ALVES FERREIRA

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00001-9 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora alega, preliminarmente, que o laudo pericial demonstrou que sua incapacidade é de natureza parcial e definitiva e que dada suas condições pessoais não tem mais como trabalhar. No mérito, pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento, a partir da citação.

Contra-razões (fl. 141).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar argüida confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 20.05.1942, está previsto no art. 42 Lei 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Por sua vez o auxílio-doença vem previsto no art. 59 da mesma Lei:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.10.2008 (fl. 96/101), atestou que o autor é portador de artrose de coluna vertebral e lombalgia crônica e hipertensão arterial, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

Destaco que o autor possui vínculos laborativos intercalados entre 1969 e 1986 (fl. 20/22) e recolhimentos de 1976 a 1981 (fl. 23/57) e outubro de 2006 a setembro de 2007 (fl. 58/69), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 08.01.2008.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pelo autor (pedreiro) e sua idade (67 anos), conclui-se que ele não tem condições de reabilitação, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, fazendo ele jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício por incapacidade, no caso em tela, deve ser fixado na data do laudo pericial (23.10.2008; fl. 101), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou impedimento permanente para o desempenho da atividade laborativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo autor e no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Luiz Alves Ferreira, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 23.10.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025987-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LAERCI ALVES DA SILVA
ADVOGADO : FABIO BLANGIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00112-4 2 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se, contudo o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega restou demonstrada sua incapacidade, fazendo jus à concessão do benefício.

Contra-razões (fl. 138/141).

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 08.04.1945, está previsto no art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Por sua vez a aposentadoria por invalidez vem prevista no art. 42:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 18.04.2007 (fl. 65/77), atestou que a autora é portadora de cegueira em olho direito (vultus) e perda visual em olho esquerdo correspondente a 35%, caracterizando visão monocular, e cerose actínica em face, tronco e membros inferiores, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente.

Não obstante o INSS tenha argüido a pré-existência das enfermidades, o laudo pericial, baseando-se nos prontuários médicos da autora, apontou o desenvolvimento da doença em abril de 2002, após seu reingresso ao sistema previdenciário.

Destaco que a autora possui vínculo laborativo nos períodos de 01.10.1987 a 26.04.1988 e 01.09.1998 a 06.01.1999 (fl. 18) e recolhimentos de janeiro de 2002 a maio de 2003 (fl. 20/25), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 22.08.2006.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua idade (64 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício por incapacidade, no caso em tela, deve ser fixado na data do laudo pericial (18.04.2007; fl. 66), uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou impedimento permanente para o desempenho da atividade laborativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Laerci Alves da Silva, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 18.04.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026010-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIPEDES ROSA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 06.00.00101-5 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, com renda mensal equivalente a 91% do salário de benefício, incluído o abono anual, desde a perícia médica. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de 1%, a partir dos respectivos vencimentos. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do último auxílio-doença. (23.01.2009).

Em recurso adesivo o autor, por sua vez, alega que restou demonstrada sua incapacidade suscetível de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

Sem contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.07.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 13.11.2007 (fl. 67/71) atestou que o autor é portador de hipertensão arterial, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa que exija esforço físico.

Destaco que o autor possui como últimos vínculos laborativos os períodos de 01.02.2006 a 07.06.2006 e 01.06.2007 a 30.11.2007 (fl. 77), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 08.08.2006.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (motorista), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial (13.11.2007), uma vez que o sr. perito não apontou o início da incapacidade de forma permanente, compensando-se os valores recebidos na esfera administrativa, conforme dados do CNIS (em anexo).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, à remessa oficial tida por interposta e ao recurso adesivo do autor.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Eurípedes Rosa a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença, implantado de imediato, com data de início - DIB em 13.11.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00141 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.026114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MIRTES DOS SANTOS MARTINS

ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 06.00.00064-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo até a data da juntada do laudo pericial, convertendo-o a partir daí em aposentadoria por invalidez. As parcelas atrasadas deverão ser pagas de uma só vez com correção monetária, a partir dos respectivos vencimentos, de acordo com o Provimento 26/01 da Justiça Federal/3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, calculado de forma englobada e desde a citação para as prestações que se vencerem antes e de forma decrescente para as posteriores. O réu foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 110.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Em apelação a parte autora pede a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Contra-razões à fl.244/245.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 29.03.1970, pleiteia os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, protocolado em 05.11.2000 (fl. 218/219), revela que a autora é portadora de hérnia discal lombo sacra (L5-S1), com compressão das raízes nervosas que irradiam dor para o membro inferior direito e que traz diminuição da força muscular e alterações sensitivas, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco, ainda, que a autora possui diversos vínculos empregatícios entre 1986 e 1991, com último registro a partir de 03.10.2005 e remuneração até junho de 2006 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.06.2006.

Ademais, o laudo pericial apontou o início da incapacidade em junho de 2006 (fl. 219).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na r. sentença: auxílio-doença a partir do requerimento administrativo - 16.06.2006, fl. 24 - e aposentadoria por invalidez desde a juntada do laudo pericial, tendo em vista as enfermidades nele descritas e a especificação do início da incapacidade, conforme resposta ao quesito 5 de fl. 219).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para excluir as custas da condenação. **Dou, ainda, provimento à apelação**

da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro explicitada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Mirtes dos Santos Martins a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 05.11.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURO PILON

ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA

No. ORIG. : 08.00.00022-3 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 06.03.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 23.03.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 16/08/1969 a 20/06/1978, e condena o INSS nas custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$465,00.

A Autarquia Previdenciária apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Cabe anotar, logo de início, que não se desconhece a posição jurisprudencial e os comandos normativos que impõem os recolhimentos das contribuições previdenciárias do tempo laborado e subordinado ao Regime Geral da Previdência Social, para o fim de adição desse tempo trabalhado com o período vinculado a regime diverso daquele, no caso, o regime estatutário dos servidores públicos.

Contudo, também é de se registrar que o pleito em questão trata-se tão somente de reconhecimento de tempo de serviço desempenhado no campo e sua averbação junto ao Instituto Nacional de Previdência Social - INSS, com a consequente expedição da certidão respectiva.

Desse modo, não há como se negar a apreciação do pedido, posto que não se discute neste feito a contagem recíproca.

O autor nascido em 15/08/1957, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 16 de agosto de 1969 a 20 de junho de 1978, para efeito de averbação de tempo de serviço e, em momento oportuno, se for o caso, a contagem recíproca em regime diverso.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) Certidão emitida pelo Registro de Imóveis de Dracena-SP, constando que o genitor do autor adquiriu, em comum com duas outras pessoas, um terreno rural com dois alqueires, no Bairro das Palmeiras, pela escritura lavrada em 27.01.1966 - fls. 25;

b) Certidão de Matrícula Imobiliária constando que os genitores do autor doaram o referido terreno rural, por escritura de 22.09.1989 - fls. 26/27;

c) cópias das Notas Fiscais de Produtor rural emitida pelo genitor do autor, nos anos de 1968, 1969, 1970, 1971, 1972, 1973, 1974, 1975, 1977, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984 e 1985 - fls. 39/56;

d) cópias das Fichas Individuais dos anos letivos de 1972 e 1976 do Ginásio Estadual de Dracena, constando o autor matriculado na 1ª e 8ª Séries do período noturno, com endereço no Bairro das Palmeiras - fls. 12 e 21;

e) cópias das Fichas Individuais dos anos letivos de 1973, 1974 e 1975 do Ginásio Estadual de Dracena, constando o autor matriculado nas 6ª e 7ª Séries do período diurno, com endereço no Bairro das Palmeiras - fls. 15/17. De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 16/08/1969 a 20/06/1978 (fls. 83/84).

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa: **"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.**

I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.

II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.

III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j.06.10.2009, Dje 26.10.2009)

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural no período já mencionado de 16/08/1969, quando o autor atingiu a idade de 12 anos, até 20/06/1978, dia anterior ao primeiro contrato de trabalho constante do CNIS, carreado às fls. 78.

Por conseguinte, o aludido tempo de serviço é de ser averbado nos cadastros do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para posterior expedição da certidão, não podendo a Autarquia Previdenciária escusar a emití-la.

Nessa esteira transcrevo parte do voto proferido pelo Desembargador Federal Castro Guerra, no julgamento da AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, **verbis**:

"O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da CF/88, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos". (EResp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca.

Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence).

Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia carece de legitimidade para opor-se à certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

Em sendo caso de servidor público, sempre quem tem essa legitimidade é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da L. 9.796/99, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão.

É de bom tom salientar o parágrafo 9º do artigo 201, acrescentado pela Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201.

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

São regras distintas, uma, auto-aplicável e de eficácia plena: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública ..."; outra, de eficácia contida: "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Absolutamente claras as regras, sobre elas se pronunciou o Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP:

"À minha leitura, o artigo 202, § 2º, CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca.

Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais". (RTJ 152/650).

Em caso assemelhado, o Supremo Tribunal Federal vem de decidir em fevereiro de 2006:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão" (RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence).

Destarte, a legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca.

No entanto, nada impede seja mencionada a falta de indenização na certidão: nesse caso, a autarquia o fará por iniciativa própria, ou seja, sem que tal restrição resulte do dispositivo da sentença.

É que, não bastasse a falta de legitimidade do INSS, de acordo com o art. 128 da lei processual, o juiz há de decidir a lide nos termos em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte, por isso mesmo é de rigor a correlação entre o pedido e a sentença.

Ainda que tais questões tenham sido suscitadas, discutidas e decididas no processo, o foram na fase da motivação da sentença, por isso adverte Cândido Rangel Dinamarco:

"O Código de Processo conceitua mal o dispositivo da sentença, ao dizer que nele 'o juiz resolverá as questões que as partes lhe submeterem' (art. 458, inc. III). Resolver questões é coisa que ele já terá feito na segunda parte da sentença, ou seja, na motivação, onde é exposta a síntese dialética resultante do confronto entre teses e antíteses colocadas pelas partes mediante sua participação contraditória no processo. (...) O juiz resolve questões na motivação e decide a lide na parte dispositiva da sentença. Quando diz 'isto posto, julgo procedente a ação e condeno o réu ...', ele não está decidindo questão, ou questões: já as havendo decidido todas, o juiz está agora chegando à essência de sua função e dando o arremate de seu serviço jurisdicional, julgando a causa, a pretensão, o mérito ou (segundo Carnelutti) compondo a lide. Resolver o mérito não é o mesmo que resolver as questões de mérito". (grifos originais e nossos)

De modo que a questão apenas suscitada no curso do processo pela autarquia sobre estar desobrigada de certificar, sem a indenização, se fosse resolvida nesta oportunidade implicaria dar outro desfecho à lide, transgredindo ampliativamente o provimento jurisdicional já prestado, sem assegurar, nos termos do inciso LV do art. 5º da Constituição, ao embargado o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."

O julgamento do feito supra referido, pela 10ª Turma desta Corte, resultou na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. ILEGITIMIDADE

DO INSS PARA EXIGIR PRÉVIA INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF. QUESTÕES SUSCITADAS. RESOLUÇÃO. OPORTUNIDADE.

Se o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, é destinado ao regime geral da Previdência Social, descabe o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem.

Precedentes do STF.

Na motivação da sentença resolvem-se as questões de mérito; reserva-se ao dispositivo a decisão da lide. Constituiria transgressão ampliada do provimento acrescentar decisão sobre restrições à certidão de tempo de serviço a ser expedido, sem observância do devido processo legal.

Apelação da autarquia parcialmente provida." (AC - 1169127 - Proc. 2007.03.99.001904-8/SP, 10ª Turma, j. 10/07/2007, DJU 25.07.2007 pág. 921)

Colaciono ainda, outra ementa de recente julgado da Terceira Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO PELO INSS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STF.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem.

Precedentes do STF.

Viola o art. 201, § 9º, da Constituição Federal de 1988, a decisão que desobriga da indenização, se o tempo certificado for utilizado na obtenção de benefício em regime próprio.

Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente e ação originária parcialmente procedente." (AR - 1109 - Proc. 2000.03.00.022982-7/SP, 3ª Seção, j. 28.05.2009, DJF3 CJ2 13.08.2009 pág. 331)

Ademais, o Colendo Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quanto a questão concernente à emissão, pelo INSS, da Certidão de Tempo de Serviço dos trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social, **in verbis**:

"EMENTA: 1. O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. 2. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão."(RE 433305/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 14.02.2006, DJ 10.03.2006 pp0030)

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da Autarquia, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola do autor a partir de 16/08/1969 até 20/06/1978, bem como a determinação para expedição da certidão competente, nos termos em que explicitado.

Excluo, de ofício, a condenação em custas processuais, pois manifesto o erro material ocorrente, em razão da isenção da autarquia, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026311-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00021-6 1 Vr SOCORRO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91 e art. 39, inc. II, do Decreto 3.048/99 a partir da data da citação, com incidência de correção monetária sobre cada parcela até a data do efetivo pagamento e juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a efetiva implantação do benefício, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença a contar do dia subsequente à sua cessação indevida, com renda mensal inicial fixada em 91%, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, calculada à base de 100% do salário de benefício apurado com base nos últimos 80% maiores salários de contribuição desde julho/94, acrescida de juros e correção monetária.

O réu, por seu turno, recorre arguindo a impossibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez, ante a constatação de incapacidade parcial do autor.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 285/293.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

O autor, nascido em 15.10.1955, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 24.09.2008 (fl. 131/133), revela que o autor é portador de varizes recidivadas dos membros inferiores, causando-lhe dores e aumento de volume dos referidos membros, principalmente o esquerdo, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para atividades que necessitem de esforço físico dos membros inferiores e ou permanência em pé por período prolongado. Em resposta ao quesito nº 03 formulado pelo autor, à fl. 133, restou esclarecido que a incapacidade laboral remonta a julho de 2003.

O atestado médico datado de 12.08.09, juntado à fl. 298, aponta que o autor sofreu três cirurgias nos membros inferiores sem sucesso, apresentando recidiva da moléstia e o retorno ao exercício da atividade de açougueiro implicará sua piora clínica.

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 09.01.2004 (fl. 65), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 04.04.2005.

Ademais, a peça técnica em referência aponta o início da incapacidade do autor a contar de julho de 2003.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, impedido de realizar atividade que exijam esforço físico ou permanência em pé, em cotejo com a profissão por ele exercida (açougueiro - doc. de fl. 51), não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser computado a contar do dia imediatamente posterior à data da sua cessação (09.01.2004 - fl. 65), vez que demonstrado no laudo que não houve recuperação do autor, já que o início de sua incapacidade remonta a junho de 2003.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios deve incidir sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Por último, esclareço que o valor da aposentadoria por invalidez corresponde a 100% do salário de benefício, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, o qual deverá ser calculado de acordo com o art. 29, inc. II, do referido diploma legal, ou com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à sua cessação indevida e **nego seguimento à apelação da parte autora**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **João Batista da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 10.01.2004, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026508-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CLARICE ANTUNES DA LUZ
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00159-4 1 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (18.05.2007), descontando-se eventuais parcelas recebidas a título de tutela antecipada. Devida a atualização monetária a partir da propositura das parcelas atrasadas, conforme critérios adotados por esta Corte, incidindo juros de mora a contar da citação à base de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas ou despesas processuais.

À fl. 43, foi concedida a tutela antecipada, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora.

À fl. 56 foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

A parte autora apela objetivando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação até a data do efetivo pagamento ou prolação do acórdão.

O réu recorre, por seu turno, argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos e, caso mantido o benefício, a sua cessação deverá ocorrer dentro de seis meses, como fixado pelo perito, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 102/106.

Após breve relatório, passo a decidir

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

A autora, nascida em 31.12.1955, pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 20.08.2008 (fl. 65/67), revela que a autora é portadora de hérnia incisional, conseqüente à cirurgia de histerectomia, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, desde novembro de 2006 (resposta ao quesito nº 04 - fl. 67)

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.04.2007 (fl. 13), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 04.09.2007, dentro do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do indeferimento administrativo (18.05.2007), vez que a incapacidade remonta a novembro de 2006, consoante consignado no laudo e ante a ausência de recurso da parte autora no que tange à matéria.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Esclareço, afinal, que a autarquia poderá submeter a autora a exames periódicos de saúde, nos termos do art. 46, do Decreto nº 3.048/99.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para esclarecer que a autarquia pode submeter a autora a exames periódicos de saúde e **nego seguimento às apelações do réu e da parte autora**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE SOLIMAR DIAS RIBEIRO
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO TONOL (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00047-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado pelo autor em ação que objetiva o restabelecimento do benefício de prestação continuada de que trata o artigo 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovada a sua incapacidade laborativa. Pela sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa.

Pela decisão de fl. 18/19 fora concedida a antecipação de tutela para implantação imediata do benefício pela autarquia, revogada após o julgamento proferido na sentença.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que foram preenchidos os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício em epígrafe, a saber, existência de deficiência incapacitante e miserabilidade comprovada.

Sem apresentação de contra-razões (fl. 108).

Em parecer de fl. 113/115, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Adriana de Farias Pereira, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §

1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 87/89 atestou que o autor padece de cegueira no olho esquerdo, decorrente de lesão por faca, além de hipertensão arterial e cefaléia esporádica. Segundo o d. perito, a deficiência visual resulta em redução de 30% da capacidade laborativa do requerente, necessitando, ainda, de controle contínuo da hipertensão arterial.

Ainda, que o experto haja concluído pela existência de capacidade laborativa residual após reabilitação profissional, há que se ter em conta que o autor, que tem quarenta e cinco anos de idade, tem histórico profissional de trabalho braçal e baixa escolaridade, sendo muito improvável o seu retorno ao mercado de trabalho. Ademais, além das limitações clínicas existentes, deve-se considerar o dano estético produzido pelo atentado de que foi vítima (*Cabeça: ausência do globo ocular à esquerda, com as pálpebras fechadas continuamente* - Exame clínico, fl. 88), o que reduz ainda mais as suas chances de empregabilidade.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos.

2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício.

3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial.

4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.

(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 22.09.2005 (fl. 24/25) o autor vive sozinho e não tem rendimento algum. Mora em residência alugada no valor mensal de R\$ 70,00 (setenta reais) mensais, em mau estado de conservação e precariamente mobiliada. Como observado no relatório da assistente social, *sem o benefício [o autor] ficará desamparado e fatalmente virá a fazer parte da grossa camada de miseráveis existentes em nosso país, dependente da benevolência das pessoas e de entidades governamentais.*

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o requerente, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O benefício é devido desde a sua indevida cessação na esfera administrativa (01.03.2005, extrato do CNIS anexo), descontando-se quando da liquidação as parcelas recebidas a título de tutela antecipada.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças vencidas, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe restabelecer o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, desde sua cessação na esfera administrativa (01.03.2005). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **JOSE SOLIMAR DIAS RIBEIRO** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja restabelecido de imediato, no valor mensal de um salário mínimo, com data de início - DIB - em 01.03.2005, tendo em vista o *caput* do art. 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO RODRIGUES NUNES PONTES incapaz
ADVOGADO : ABEL SANTOS SILVA
REPRESENTANTE : NEIDE APARECIDA TELES PONTES
ADVOGADO : ABEL SANTOS SILVA
No. ORIG. : 07.00.00226-8 4 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

Pela decisão de fl. 86 foi concedida a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de cinco dias.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença requerendo, preliminarmente, a suspensão da antecipação da antecipação de tutela concedida, ante o risco de irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta que o autor não comprovou preencher o requisito legal referente à miserabilidade, vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, não fazendo jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo médico aos autos e a redução da verba honorária para cinco por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau.

Contra-razões de apelação às fl. 120/123.

Em parecer de fl. 134/136, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou pelo provimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício às fl. 124/125.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar

dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico-pericial de fl. 56/61 atestou que o autor padece de *retardo mental severo*, com conseqüente incapacidade total e permanente.

Preenchido o requisito relativo à incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 03.03.2009 (fl. 72/74), o núcleo familiar do autor é composto por ele, seus pais e uma irmã, menor de vinte e um anos. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado do seu genitor, que segundo os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados pelo i. representante do Ministério Público Federal à fl. 137, correspondeu a R\$ 852,21 (oitocentos e cinquenta e dois reais e vinte e um centavos) no mês de realização do estudo social, perfazendo quantia mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Há que se observar, ainda, que em razão da deficiência do autor há a necessidade de acompanhamento em tempo integral, além de gastos com uso de fraldas. Em resposta aos quesitos formulados pelo réu, a assistente social esclareceu que a situação da família é de *vulnerabilidade social*.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora

de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).
- Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.01.2008, fl. 30v), vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (28.01.2008). As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações adimplidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação do termo inicial do benefício concedido ao autor (NB 535.895.128-4) para 28.01.2008.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028960-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BRAZ JOSE JOAQUIM

ADVOGADO : JORGE TOMIO NOSE FILHO

No. ORIG. : 08.00.00171-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, para declarar que o autor trabalhou como lavrador na propriedade "Sítio Santa Terezinha", pertencente a seu pai, no período de 1965 a 1980 e de 1992 até a presente data, em regime de economia familiar, e para condenar o INSS a expedir a respectiva certidão do período em favor do autor, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir do primeiro requerimento administrativo (07.03.2005 - fls.315), em valor a ser calculado conforme o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devidamente corrigido desde os respectivos vencimentos e com juros legais a partir da citação Condenou o réu, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais atualizadas desde o desembolso, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ).

Opostos embargos de declaração pela parte autora, foram estes acolhidos para constar no dispositivo da sentença a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, conforme pedido inicial do autor.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a ocorrência de julgamento *extra-petita*, por ter a parte autora pleiteado aposentadoria por idade, tendo sido concedida aposentadoria por tempo de serviço, pelo que a sentença deve ser anulada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do cumprimento do período de carência, em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação e pela redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não há que se falar em julgamento *extra-petita*, posto que a r. sentença foi retificada após embargos de declaração opostos pela parte autora, passando a constar da mesma a concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante pedido inicial do autor.

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 03 de fevereiro de 2005 (fls.19), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor, contraído em 21.06.1975, onde consta sua profissão de lavrador (fls.20); certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Urupês - SP, datada de 06.09.1988, referente a imóvel rural situado na Fazenda Cachoeira dos Bernardinos ou Boa Vista do Cubatão, no município de Urupês - SP, com área de 4,17 alqueires, denominado Sítio Santa Terezinha, cadastrado sob o nº 611.158.003.840-7, onde consta o nome do autor como um dos proprietários (fls.25/25v.); escritura pública de extinção parcial de condomínio com compensação, permuta e outras avencas, datada de 11.01.1991, pela qual o autor passou a ser proprietário de um imóvel rural situado na Fazenda Cachoeira dos Bernardinos ou Boa Vista do Cubatão, no município de Urupês - SP, com área de 4,17 alqueires, cadastrada sob o nº 611.158.003.840-7 e de um imóvel rural situado na Fazenda Cachoeira dos Bernardinos ou Boa Vista do Cubatão, com área de 32,68 alqueires (fls.26/30); notificações/comprovantes de pagamento - ITR - Ministério da Agricultura e da Reforma Agrária - INCRA, referentes aos exercícios de 1991, 1992 e 1993, em nome do irmão do autor, com endereço no Sítio Santa Terezinha, situado no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611.158.003.840-7 (fls.31/33v.); taxa de cadastro 1994 - Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária - INCRA, em nome do irmão do autor, com endereço no Sítio Santa Terezinha, situado no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611158003840-7 (fls.34/34v.); notificações de lançamento - ITR - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, referentes aos exercícios de 1995, 1996, em nome do irmão do autor, em endereço no Sítio Santa Terezinha, situado no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611158003840-7 (fls.35/36v.); certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR 1998/1999 - Gabinete do Ministro Extraordinário de Política Fundiária - INCRA, em nome do irmão do autor, com endereço no Sítio Santa Terezinha, situado no município de Urupês - SP (fls.38/38v.); certificados de cadastro - ITR - Ministério da Reforma e do Desenvolvimento Agrário - Secretaria de Cadastro e Tributação, referentes aos exercícios de 1988, 1989, em nome do irmão do autor, com endereço no Sítio Santa Terezinha, no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611.158.003.840-7 (fls.41/42); certificado de cadastro e guia de pagamento - ITR - Ministério da Agricultura e Reforma Agrária - INCRA, referente ao exercício de 1990, em nome do irmão do autor, com endereço no Sítio Santa Terezinha, situado no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611158003840-7 (fls.43); notas fiscais, em nome do irmão do autor e outros, com endereço no Sítio Santa Terezinha, emitidas em 19.07.1990, 19.04.1972, 14.07.1980, 16.10.1981, 12.04.1982, 09.07.1983, 18.03.1972, 10.03.1974, 14.07.1980, 16.10.1981, 12.04.1982, 09.03.1983, 19.04.1972 e 18.03.1972, onde consta a comercialização de rapadura, algodão, café, arroz e bezerros (fls. 44, 153, 155/156, 158, 160, 183, 229, 231/232, 234/235, 238/239); recolhimentos especiais - ICMS-2 - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, em nome do irmão do autor e outros, com endereço no Sítio Santa Terezinha, situado no município de Urupês - SP (fls.45); declaração do produtor rural - Ministério da Previdência e Assistência Social - Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - Departamento de Fiscalização e Arrecadação, exercícios 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984 e 1985, em nome do autor, com endereço no Bairro do Bacurizinho, no município de Urupês - SP, onde consta a exploração de atividades agrícolas e pastoris, em propriedades cadastradas no INCRA sob o nº 611.158.003.832 e sob o nº 611.158.003.840 (fls.58/59v., 61/62v., 64/64v., 66/71v. e 214/218v.); guia de recolhimento - Ministério do Trabalho e Previdência Social - Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, ano base 1975, em nome do autor, com endereço no Bairro do Bacurizinho, no município de Urupês - SP (fls.60); certificados de cadastro de imóvel rural - CCIR 1996/1997 - Gabinete do Ministro Extraordinário de Política Fundiária - INCRA, em nome do irmão do autor, com endereço no Sítio Boa Vista do Cubatão, situado no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611.158.003.832-8 (fls.72/72v.); Informações do Benefício - INF BEN, onde consta que o autor recebeu auxílio-doença, na atividade rural, como segurado especial, pelo período de 03.07.2003 a 28.02.2005 (fls.80); notas fiscais, em nome do irmão do autor e outros, com endereço no Sítio Boa Vista do Cubatão, emitidas em 12.11.1999, 16.02.2000, 21.01.2004, 21.01.2004, 09.04.2003, 25.07.2002, 21.02.2005, 12.11.1998, 31.10.1988, 27.04.1989, 05.04.1991, 10.11.1997, 12.12.1997, 12.11.1999, 16.02.2000, 13.11.2000, 26.09.2001, 25.07.2002, 23.01.2003, 24.11.2006 e 25.07.2007, onde consta a comercialização de bezerros, vacas, limão, café e arroz (fls.92/93, 96/100, 121, 163, 165, 167, 169/175, 177, 181/182); termo de declarações, assinado no Sindicato de Empregados Assalariados Rurais de Urupês em 16.12.2005, onde consta que o autor trabalhou na propriedade de seu pai, denominada Sítio Santa Terezinha, no município de Urupês - SP, no período de 1965 a 1975, em regime de economia familiar (fls.103/105); título de eleitor do autor, emitido em 17.08.1965, onde consta a profissão de lavrador (fls.108); certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Urupês - SP, datada de 19.02.1991, referente à propriedade situada na Fazenda Cachoeira dos Bernardinos ou Boa Vista do Cubatão, no município de Urupês - SP, denominada Sítio Boa Vista do Cubatão, onde consta o nome do autor, qualificado como lavrador, como um dos proprietários (fls.114/116); termo de homologação de atividade rural, em nome do autor, assinado por servidor do INSS, relativo ao período de 01.01.1965 a 31.12.1975 (fls.123/124); guia de recolhimento - Ministério do Trabalho e Previdência Social - Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, ano base 1975, em nome do irmão do autor, com endereço no Bairro do Bacurizinho, no município de Urupês - SP (fls.212), declaração do produtor rural - Ministério da Previdência e Assistência Social - Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - Departamento de Fiscalização e Arrecadação, exercício 1976, em nome do irmão do autor, com endereço no Bairro do Bacurizinho, no município de Urupês - SP, onde consta a exploração de atividades agrícolas e pastoris, em propriedades cadastradas no INCRA sob o nº611.158.003.832 e sob o nº 611.158.003.840 (fls.213/213v.); certificados de cadastro - ITR - Ministério da

Agricultura - INCRA, exercícios 1975, 1977, 1978, em nome do irmão do autor e outros, com endereço no Sítio Boa Vista do Cubatão, situado no município de Urupês - SP, cadastrado no INCRA sob o nº 611.158.003.832-6 (fls.219/221); certificados de cadastro - ITR - Ministério da Agricultura - INCRA, exercícios 1975, 1977, 1978, em nome do irmão do autor e outros, com endereço no Sítio Boa Vista do Cubatão, situado no município de Urupês - SP, cadastrado no INCRA sob o nº 611.158.003.840-7 (fls.219/221); certificados de cadastro - ITR - Ministério da Agricultura - INCRA, exercícios 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, em nome do irmão do autor (Sergio) e outros, com endereço no Sítio Boa Vista do Cubatão, situado no município de Urupês - SP, cadastrado no INCRA sob o nº 611.158.003.840-7 (fls.222/228); certificados de cadastro - ITR - Ministério da Agricultura - INCRA, exercícios 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, em nome do irmão do autor (Sergio) e outros, com endereço no Sítio Boa Vista do Cubatão, situado no município de Urupês - SP, cadastrado no INCRA sob o nº 611.158.003.832-6 (fls.222/228); declaração de dados informativos para apuração dos índices de participação dos municípios paulistas no produto da arrecadação do ICM - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, datada de 12.03.1984, em nome do irmão do autor e outros, com endereço no Sítio Santa Terezinha (fls.236); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1970, em nome do autor, onde consta a ocupação principal de agricultor, com endereço no Bairro Bacurizinho, no município de Urupês - SP (fls.240/241/242); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1978, nenhuma informação preenchida (fls.243); recibo de entrega da declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1978, em nome do autor (fls.244); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1978, em nome do autor, onde consta que é proprietário de 10% de duas propriedades agro-pastoris, situadas no município de Urupês - SP, denominadas Sítio Boa Vista do Cubatão e Sítio Santa Terezinha e onde consta a ocupação principal de agricultor (fls.245/248); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1979, nenhuma informação preenchida (fls.250); recibo de entrega da declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1979, em nome do autor (fls.251); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1979, em nome do autor, onde consta que é proprietário de 10% de duas propriedades agro-pastoris, situadas no município de Urupês - SP, denominadas Sítio Boa Vista do Cubatão e Sítio Santa Terezinha e onde consta a ocupação principal de agricultor (fls.252/255 e 257); declaração anual para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura - INCRA - Sistema Nacional de Cadastro Rural, datado de 18.04.1979, em nome do autor, referente ao Sítio Boa Vista do Cubatão, situado no município de Urupês - SP, cadastrado sob o nº 611.158.003.832 (fls.256/256v.); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1980, nenhuma informação preenchida (fls.258); recibo de entrega da declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1980, em nome do autor (fls.259); declaração de rendimentos - pessoa física - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, exercício de 1980, em nome do autor, onde consta que é proprietário de 10% de duas propriedades agro-pastoris, situadas no município de Urupês - SP, denominadas Sítio Boa Vista do Cubatão e Sítio Santa Terezinha e onde consta a ocupação principal de agricultor (fls.260/263).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 583/584).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.03.2005 - fls.315), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade é de ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, se naquela data o segurado já havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça),

posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado BRAZ JOSE JOAQUIM, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.03.2005 (data do requerimento administrativo - fls.315), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUZA VIEIRA NOVAIS PINTO

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

CODINOME : CREUZA VIEIRA NOVAIS PINTO

No. ORIG. : 05.00.00104-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, a partir da citação. As parcelas em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do E. STJ) e verba pericial estipulada em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Sem condenação em custas processuais.

Noticiada a implantação do benefício pelo INSS à fl. 191, em atendimento à decisão de fl. 158 que determinou a antecipação de tutela.

O Instituto busca a reforma da sentença requerendo, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada, ante o risco de irreversibilidade do provimento. No mérito, alega que a parte autora não preenche os requisitos referentes a miserabilidade e a incapacidade, havendo manifesta lesão aos requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição da República e artigo 20, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da perícia médica judicial.

Contra-razões de apelação às fl. 178/186.

Em parecer de fl. 213/217, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo parcial provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício assistencial, não está sujeita à disciplina do art. 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Prevê o art. 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquela com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 101/103, complementado à fl. 136, atestou que a autora é portadora de insuficiência aórtica grave, hipertensão arterial sistêmica e obesidade e não apresenta condições para exercer atividades laborativas..

Comprovada a incapacidade, cumpre analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 08.05.2006 (fl. 81/84), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é formado por ela, seu companheiro e uma filha. A renda da família corresponde a R\$ 200,00 (duzentos reais) mensais recebidos pelo companheiro da requerente como trabalhador rural e R\$ 83,00 (oitenta e três reais) recebidos de programas assistenciais, perfazendo rendimento *per capita* inferior ao limite estabelecido no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15.12.2005, fl. 41), vez que os relatórios médicos de fl. 17/29 comprovam a preexistência da incapacidade constatada no laudo médico pericial.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.** As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029227-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : REINALDO DE ALMEIDA

ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTE DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00099-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária, mês a mês, e de juros de mora, desde a citação, até o efetivo pagamento. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas e de despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Não sendo este o entendimento, requer a manutenção do auxílio-doença até sua reabilitação profissional em atividade laborativa que lhe garanta o sustento.

Apelou a autarquia requerendo, preliminarmente, seja conhecido o agravo retido interposto às fls. 64/67, no qual alega cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi intimada com antecedência suficiente para que seu assistente técnico pudesse comparecer à perícia médica. No mérito, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observa-se às fls. 52 que a autarquia foi intimada em 01.04.2008 para indicar assistente técnico e apresentar os quesitos formulados, no prazo de cinco dias, sendo novamente intimada em 07.07.2008 sobre a perícia médica agendada para 11.07.2008 (fls. 58v.), prazo razoável para comunicar a seu assistente técnico e fazê-lo comparecer ao exame pericial, de modo que restou devidamente respeitado o procedimento previsto nos artigos 421 e 431-A do CPC, não devendo prosperar a alegação de cerceamento de defesa. Ademais, a apelante não demonstrou qualquer prejuízo decorrente da decisão impugnada, sequer tendo questionado em suas razões de apelação a conclusão da perícia médica judicial pela incapacidade do autor para o trabalho.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 70/71) que o autor, rurícola, hoje com 27 anos de idade, é portador de espondilolise lombar e lombalgia. Afirma o perito médico que o autor apresenta dor moderada à movimentação lombar e restrição de movimento pela dor neurovascular. Aduz, ainda, que seu defeito congênito na coluna lombar deve ser acompanhado para avaliação de possível progressão da doença. Conclui que há incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando o autor parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

A determinação da revisão periódica do benefício decorre da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 77 do Regulamento da Previdência Social). Por outro lado, caso o autor seja considerado insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, caberá ao INSS submetê-lo ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurador REINALDO DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 517.551.536-1 e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030685-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIO BENEDITO DE SOUZA

ADVOGADO : EDUARDO PIERRE DE PROENCA

No. ORIG. : 07.00.00018-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, com início na data do ajuizamento da ação. As parcelas em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 124, em atendimento à decisão de fl. 85, que determinou a antecipação dos efeitos da tutela.

O Instituto busca a reforma de tal sentença requerendo, preliminarmente, a suspensão da antecipação de tutela concedida, ante o risco de irreversibilidade do provimento. No mérito, alega que a parte autora não preenche os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição da República e artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios para cinco por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Contra-razões de apelação às fl. 126/129.

Em parecer de fl. 134/136, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Prevê o art. 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 60/63 atestou que o autor é portador *síndrome da imunodeficiência adquirida e deficiência auditiva (surdo/mudo)* e concluiu pela sua incapacidade para *desempenhar atividades de qualquer natureza*.

Comprovada a deficiência, cumpre analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 28.03.2009 (fl. 76/77), o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus pais e duas filhas menores. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário recebido por seu pai e pelo rendimento do trabalho assalariado de sua mãe, perfazendo valor *per capita* de R\$ 247,40 (duzentos e quarenta e sete reais e quarenta centavos), quantia superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, porém, inferior ao salário mínimo. Há que se ressaltar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos, duas crianças e um adulto portador de deficiência, havendo, portanto, gastos específicos a serem suportados. Note-se, ainda, que em sua conclusão a assistente social observa haver a necessidade de concessão do benefício assistencial ao autor.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a demandante, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica em tela.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada pela r. sentença (31.01.2007, ajuizamento da ação), vez que não houve recurso da parte autora neste aspecto, a qual formulou pedido na esfera administrativa.

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.** As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030906-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA RAMONA PELZL BACARGI

ADVOGADO : JULIANE PENTEADO SANTANA

No. ORIG. : 07.00.00329-0 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, inclusive com abono anual, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas corrigidas monetariamente pelo IGPM-FGV e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Com contra-razões da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28 de dezembro de 1997 (fls.13), devendo, assim, comprovar 96 (noventa e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 02.07.1960, onde consta a profissão de

lavrador do marido da autora (fls.13); identificação de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dois Irmãos do Buriti - MS, em nome da autora, com data de admissão em 28.12.1998 (fls.17); certidão do Ministério do Desenvolvimento Agrário - INCRA - Superintendência Regional de Mato Grosso do Sul, datada de 23.08.2000, onde consta que o imóvel rural denominado Fazenda Bocaiuvinha, com área de 150,0 há, localizado no município de Dois Irmãos do Buriti - MS, em nome do marido da autora, encontra-se cadastrado junto ao Sistema Nacional do Cadastro Rural - SNCR sob o código nº 913.278.102.954-4, desde 1992, conforme declaração para cadastro de imóvel rural apresentada pelo detentor (fls.18); notas fiscais em nome do marido da autora, com endereço na Fazenda Bocaiuvinha, emitidas em 20.05.1996, 31.05.2004 e 22.02.2007, onde consta a comercialização de mandioca, leite e bovinos (fls.19/21); fatura de energia elétrica em nome do marido da autora, com vencimento em 20.02.2007, com endereço na Fazenda Bocaiuvinha (fls.22); escritura pública de compra e venda, datada de 04.07.1978, onde consta o nome do marido da autora, agricultor, com endereço na Fazenda Bocaiuvinha, como outorgado comprador de uma gleba de terras com área de 50 hectares, no imóvel denominado Fazenda Carrapicho, no município de Anastácio - MT (fls.23/24v.); escritura pública de venda e compra, datada de 31.03.1964, onde consta o nome do marido da autora como outorgado comprador de uma parte de terras da Fazenda Passa Dois, situada no município de Aquidauana - MT (fls.25/26). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.
2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.
3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.
4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.
3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 77/78).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE**

DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANTONIA RAMONA PELZL BACARGI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 05.07.2007 (data da citação - fls.45v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031288-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NADIR CAVALARI

ADVOGADO : FERNANDA TORRES

No. ORIG. : 08.00.00061-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 30.05.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários.

A r. sentença apelada, de 05.05.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período de 22 de março de 1967 até 29 de fevereiro de 1995, e condena o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$500,00.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma total da decisão e consequente improcedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O autor nascido em 22/03/1955, pleiteia o reconhecimento do tempo de trabalho exercido na lide campestre no período de 22.03.1967 à 29.02.1995, para efeito de averbação de tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da L. 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (L. 8.213/91, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da Certidão do casamento realizado em 17.10.81, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 11;
- b) cópia da Certidão de Nascimento ocorrido aos 16.03.84, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 12;
- c) cópia do Título Eleitoral emitido em 14.09.73, constando a profissão do autor como lavrador - fls. 13;
- d) cópia da Certidão expedida pelo Registro de Imóveis constando que o genitor do autor adquiriu um imóvel rural por escritura de 04.11.63 - fls. 14;
- e) Certidão expedida pelo Registro de Imóveis constando os registros dos formais de partilha de 31.03.75 e 07.08.1981, onde figura o autor como um dos herdeiros filhos, qualificado como "da lavoura" e lavrador, respectivamente, - fls. 15;
- f) cópias das Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas pelo autor em 1977, 1978, 1981, 1983, 1984 e 1985 - fls. 31/41;
- g) contratos de parceria agrícola para os períodos de 01/10/87 a 30/09/90 e 01/10/90 a 30/09/92 - fls. 42/43.

De sua vez, a prova testemunhal, exigida consoante o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a sobredita documentação e basta à comprovação da atividade exercida na lide rurícola, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, no período de 22 de março de 1967 até 28 de fevereiro de 1995 (fls. 91/93).

O fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EMC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a partir da EC 20/98 é vedado o trabalho aos menores de 16 (dezesesseis) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar período atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalhador rural no período já mencionado de 22/03/1967 até 28/02/1995.

Ademais, não é demasiado mencionar que o Decreto n. 3048, de 06 de maio de 1999, em seu artigo 60, inciso X, em consonância com o art. 55, § 2º da L. 8.213/91, reconhece como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior à novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1092).

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

É de se anotar, contudo, que o período de tempo laborado no campo, posteriormente a novembro de 1991, como denota do Contrato de Parceria Agrícola de fls. 43 e dos depoimentos das testemunhas às fls. 91/93, não pode ser computado sem o devido recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não restou demonstrado nos autos.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da Autarquia, para excluir da condenação o período de atividade rural posterior a novembro de 1991, ficando mantido o reconhecimento do trabalho rurícola no período de 22/03/1967 até 30/11/1991, nos termos em que explicitado.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.031633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NORMA BATAGLIOTI FERREIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUQUIA SP

No. ORIG. : 06.00.00037-7 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, bem como décimo terceiro salário, a partir da data do ajuizamento da ação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando a ausência de prova material contemporânea do período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal que se apresenta precária. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 81/86, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo a quo, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil,

determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito

A parte autora, nascida em 16.03.1942, completou 55 anos de idade em 16.03.1997, devendo, assim, comprovar 8 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos Certidão de Título Eleitoral emitida pela 51ª zona eleitoral - Iguape/SP (25.01.2005; fl. 09), na qual fora qualificada como *lavradora*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando sua condição de lavradora, tal documento é relativamente recente (25.01.2005; fl. 09), tendo sido ajuizada a presente ação em 24.05.2006, de modo que não constitui início de prova material no que se refere aos períodos anteriores a tal data.

Destarte, embora as testemunhas ouvidas (fl. 51/52) tenham assegurado que conhecem a autora há 10 e 20 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça, tais assertivas restam fragilizadas ante a ausência de início razoável de prova material.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo do INSS. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032145-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MICHEL FRANÇOIS DRIZUL HAVRENNE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DILMA SALES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOELMA FREITAS RIOS

No. ORIG. : 08.00.00208-2 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de pensão por morte, na condição de ex- cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 03.08.1983.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar o imediato restabelecimento da pensão por morte em favor de Maria Dilma Sales, condenando a autarquia ao pagamento das parcelas vencidas, respeitado o prazo prescricional de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, acrescidas de juros de 1% ao mês, a contar da citação e correção monetária, a partir do respectivo vencimento. Em razão da sucumbência, condenou o réu ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que nos termos da legislação vigente à época, a pensão se extingue pelo casamento da pensionista. Aduz, então, que a r. sentença deve ser reformada por afronta aos princípios do *tempus regit actum*, da legalidade e do supremo interesse público. Caso seja mantida a r. sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a fixação dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, além da aplicação da correção monetária com a incidência dos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do E. STJ). Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença ou que se incida sobre o valor da condenação, representado pelas parcelas vencidas até a sentença. Afirma ser isento do pagamento de custas judiciais, requerendo também a reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do ajuizamento da ação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença prolatada em 24.03.2009 concedeu benefício com termo inicial em 22.07.2003 (cinco anos antes da propositura da ação), ensejando condenação em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que inaplicável in casu o art. 475, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/01. Assim, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório.

Nos termos do Decreto nº 83.080/79, vigente à época do óbito, os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte são: a qualidade de segurado do falecido, o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições e a dependência econômica do beneficiário postulante.

No presente caso, não há controvérsia acerca do cumprimento da carência e da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que a autora pleiteia o restabelecimento de benefício (fls. 38), cessado em virtude de novo matrimônio (fls. 18).

A questão cinge-se sobre o direito da viúva à pensão por morte após contrair segundas núpcias.

Nos termos do artigo 50, II, do Decreto nº 89.312/84, vigente à época do segundo casamento da autora (19.10.1985 - fls. 18), a cota da pensão se extingue pelo casamento para a pensionista do sexo feminino.

No entanto, verifica-se que a autora se casou em regime de separação obrigatória de bens com um vigilante (certidão de casamento - fls. 18), residindo em bairro simples, conforme contas de água e luz (fls. 19/22). Ademais, verifica-se a hipossuficiência da autora, conforme declaração de pobreza de fls. 12.

Com isso, verifica-se pelo conjunto probatório que o fato da autora ter contraído novas núpcias não melhorou a sua situação econômica, de modo que não poderia ter acarretado a extinção do seu benefício. Nestes termos, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. NOVO CASAMENTO. CANCELAMENTO INDEVIDO. MODIFICAÇÃO DA CONDIÇÃO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA N. 170/TFR.

1. O novo matrimônio não constitui causa ou perda do direito integrante do patrimônio da pensionista. Precedente.

2. A ausência de comprovação da melhoria financeira da viúva de ex-segurado, com o novo casamento, obsta o cancelamento da pensão por morte até então percebida. Inteligência da Súmula 170 do extinto TFR.

3. Recurso especial improvido.

(Resp nº 1.108.623/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 16.06.2009, v.u., DJ 03.08.2009)

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no art. 105, inc. III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, cuja ementa restou assim definida:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CANCELAMENTO EM VIRTUDE DA TITULAR TER CONTRAÍDO NOVAS NÚPCIAS - NÃO COMPROVAÇÃO DA MELHORIA DA CONDIÇÃO FINANCEIRA COM O NOVO CASAMENTO - SÚMULA 170 DO EXTINTO TFR - RESTABELECIMENTO DA PENSÃO.

I - o novo casamento, por si só, não presume a melhora na condição econômica da pensionista.

II - Aplicabilidade, na hipótese em tela, a Súmula nº 170 do extinto TFR que admite a continuidade do pagamento da pensão percebida pela ex-viúva no caso de não comprovada a melhora da sua condição financeira, de modo a tornar dispensável o benefício.

III - Pelos documentos acostados aos autos, verifica-se que não houve melhoria nas condições financeiras da ex-viúva, que contraiu novas núpcias pelo regime da separação total de bens.

IV- Recurso improvido." (Fl. 90 dos autos físicos).

No recurso especial, a autarquia previdenciária alega a violação pelo v. acórdão impugnado ao disposto no art. 50, inc. II, do Decreto nº 89.312/84. Sustenta que, a teor desse dispositivo de lei federal, vigente à época do segundo casamento da autora, "a convalidação de novas núpcias põe termo à condição de dependente do de cujus ostentada pela viúva" (fl. 95 dos autos físicos).

Aduz, ainda, dissídio jurisprudencial.

Sem as contra-razões, admitido o recurso, subiram os autos a esta e. Corte Superior.

Decido.

O recurso especial não merece prosperar.

Com efeito, o entendimento sufragado no v. acórdão impugnado não difere do que vem decidindo o e. STJ sobre a matéria discutida nos autos, no sentido da possibilidade de manutenção do recebimento de prestações previdenciárias de pensão por morte pelo cônjuge fêmea supérstite que contrai novo casamento, desde que não comprovada melhoria na sua condição econômica-financeira.

Nesse sentido, cito os vv. acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. NOVO CASAMENTO. CANCELAMENTO INDEVIDO. MODIFICAÇÃO DA CONDIÇÃO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA N. 170/TFR.

1. O novo matrimônio não constitui causa ou perda do direito integrante do patrimônio da pensionista. Precedente.

2. A ausência de comprovação da melhoria financeira da viúva de ex-segurado, com o novo casamento, obsta o cancelamento da pensão por morte até então percebida. Inteligência da Súmula 170 do extinto TFR.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 1.108.623/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 3/8/2009, negrito nosso).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA. CANCELAMENTO POR AMASIAMENTO. PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 170-TFR.

Sem comprovação de que houve melhoria econômico-financeira com o amasiamento, sendo presumida a dependência da mulher para com o marido, não é possível a cassação da pensão. Entendimento, mutatis mutandis, da Súmula 170-TFR.

Recurso não conhecido."

(REsp 337.280/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 22/4/2002, negrito nosso).

Assim, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

(Resp nº 1.163.892/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, d. 29.10.2009, DJ 13.11.2009).

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO FACE A NOVO MATRIMÔNIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 170 DO EXTINTO TRF.- Ao vislumbrar o fim social do Direito Previdenciário, o extinto Tribunal Federal de Recursos, através do enunciado da Súmula 170, garantiu ao cônjuge supérstite a mantença da condição econômica da família tutelada pela Constituição, somente admitindo a suspensão do benefício previdenciário pensão por morte se do novo matrimônio advir condição econômica mais favorável.

-Recurso do INSS a que se nega provimento.

DECISÃO

1. Versam os autos sobre recurso especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com base no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo eg. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado:

" **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SÚMULA 170 TFR.** -Não se extingue a pensão previdenciária, se do novo casamento não resulta melhoria na situação econômica-financeira da viúva, de modo a tornar dispensável o benefício." (Súmula 170 do extinto Tribunal Federal de Recursos.) - Comprovação nos autos das condições que autorizam a aplicação do referido enunciado. - Em hipóteses como a dos autos, a interpretação literal da norma legal pertinente deve ser afastada, para que possa haver uma correta e justa composição da lide. - A condenação deverá abranger as parcelas não atingidas pela prescrição quinquenal. - O valor devido será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos precatórios, incidindo desde o vencimento de cada parcela devida. - Juros de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. - Os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. - Apelação provida." (fl. 64)

Embargos de declaração interpostos pela autarquia previdenciária (fl. 67) e rejeitados nos seguintes termos:

" **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CONTRIBUIÇÃO. INOCORRÊNCIA.** - Descabida a alegação de contradição, pois o alegado vício da decisão embargada configura a hipótese prevista no artigo 535, I, do CPC. - A norma sobre a qual teria deixado o órgão julgador de se pronunciar não foi mencionada na contestação ou nas contra-razões. Inocorrência da alegada omissão. - Efeitos modificativos só devem ser admitidos em hipóteses excepcionais, dentre as quais não se inclui a dos autos. - Embargos declaratórios rejeitados."(fl. 81)

Inconformado, aduz o recorrente, em suas razões recursais, que, ao assim decidir, o d. Tribunal a quo violou o disposto no art. 125, inciso II, do Decreto n. 83.080/79, alterado posteriormente pelo artigo 50, inciso II do Decreto n. 89.312/84, por entender que a pensão por morte se extingue pelo casamento do pensionista.

Contra-razões ofertadas pela recorrida (fls. 93), subiram os autos a esta Corte Superior.

É o sucinto relatório.

2. Decido.

Não merece prosperar a presente irresignação.

Nilcenia Cardinot da Silva ajuizou ação ordinária contra o INSS, pleiteando o restabelecimento de pensão por morte, face ao falecimento de seu cônjuge ocorrido em 17 de março de 1981 e suspenso pela autarquia previdenciária em 12 de dezembro de 1981, ao fundamento de que, por ocasião de novas núpcias, não seria mais devido o referido benefício. Inicialmente, quadra ressaltar que o benefício previdenciário tem por ideal a proteção de um bem jurídico maior, qual seja, a proteção da família, tutelada pela Constituição Federal em seu art. 226.

Dessa forma, entende-se que a pensão por morte constitui um direito indissociável do casamento, constituindo parte do patrimônio jurídico de quem o percebe, visando a manutenção das condições essenciais da própria família.

Saliente-se, outrossim, que, ao vislumbrar o fim social do Direito Previdenciário, o extinto Tribunal Federal de Recursos, através do enunciado da Súmula 170, garantiu ao cônjuge supérstite a manutenção da condição econômica da família tutelada pela Constituição, somente admitindo a suspensão do benefício previdenciário pensão por morte se do novo matrimônio advir condição econômica mais favorável.

Nesse sentido, ampla jurisprudência desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. VIÚVA. NOVO CASAMENTO. CANCELAMENTO. SÚMULA 170-TFR. O direito à pensão por morte do marido não se extingue, com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR. Recurso conhecido, mas desprovido."(RESP 223809 / SC ; Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, in DJ 26.03.2001 p. 444)

"ADMINISTRATIVO - PREVIDÊNCIA SOCIAL - VIÚVA - PENSÃO VITALÍCIA - CANCELAMENTO DECORRENTE DE NOVO CASAMENTO - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 226 - LICC, ART. 5. - CÓDIGO CIVIL, ART. 229 - SÚMULA 170 - TFR. 1. O NOVO CASAMENTO, POR SI, NÃO CONSTITUI CAUSA EXTINTIVA DO DIREITO A PENSÃO PREVIDENCIÁRIA, INTEGRANTE DO PATRIMÔNIO DA PENSIONISTA, RESULTADO DE CONTRIBUIÇÕES FEITAS PELO SEGURADO DENTRO DAS FORÇAS DA ECONOMIA DO CASAL. O CASAMENTO MANTÉM-SE SOB A PROTEÇÃO DO PODER PÚBLICO (C.F., ART. 226). 2. PRECEDENTES DA JURISPRUDÊNCIA. 3. RECURSO PROVIDO."(RESP 7747 / SP ; Relator(a) Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 06/06/1994)

Dessa forma, ao assim decidir, o d. acórdão recorrido solucionou a lide na mesma linha do entendimento esposado por este Tribunal.

3. Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do CPC, nego provimento ao recurso especial.

4. Publique-se. Intimem-se.

(Resp nº 463.124/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, d. 17.03.2005, DJ 15.04.2005).

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO EM DECORRÊNCIA DE NOVAS NÚPCIAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - É pacífico o entendimento jurisprudencial de que na vigência do Decreto n. 89.312/84 a viúva que contraísse segundas núpcias somente perderia o direito à pensão se do novo casamento decorresse melhoria de sua situação econômica.

II - A precária situação econômico-financeira da autora restou demonstrada através dos depoimentos testemunhais colhidos em juízo, evidenciando que não houve qualquer melhoria nesse aspecto com a convalidação de segundas núpcias.

III - Impõe-se o restabelecimento do benefício desde o cancelamento indevido, observada a prescrição quinquenal.

IV - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

V - Remessa Oficial improvida.

(REOAC nº 2004.03.99.033906-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 01.04.2008, v.u., DJU 09.04.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO ALTERNATIVO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LEI N.º 7.604/87. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. NOVAS NÚPCIAS. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.

1- (...)

5 - O art. 12 do Decreto n.º 89.312/84 estabelece presunção de dependência econômica para pessoas citadas no inciso I do artigo 10. Entre elas, estão os cônjuges.

6- O fato da autora ter contraído novas núpcias não lhe retira o direito ao benefício, tendo em vista o disposto na Súmula n.º 170 do TFR.

7 - (...).

14- Apelação da parte Autora parcialmente provida.

(AC nº 97.03.015110-8, Rel. Juíza Convocada Vanessa Mello, Nona Turma, j. 17.03.2008, v.u., DJF3 07.05.2008)

Desse modo, o restabelecimento do benefício deve ser feito a partir da data da sua cessação, observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação. Nestes termos, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. VALOR REAL. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O direito ao valor real do benefício previdenciário caracteriza-se como relação jurídica de trato sucessivo, ou seja, a cada mês surge o direito de pleitear o correto valor do benefício, reconhecendo-se prescritas apenas as parcelas anteriores ao quinquênio precedente à propositura da ação. Incidência da Súmula nº 85/STJ. Não é possível apreciar em sede de Agravo Regimental questão não levantada dentro do Recurso Especial, posto que em tal forma recursal é vedada a inovação de fundamentos. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 552746/PE, Relator PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 13/06/2005 p. 364).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 41).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, tão somente para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados e para isentar o INSS das custas e despesas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DILMA SALES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 22.07.2003 (cinco anos antes da propositura da ação - fls. 02).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA VERGINIA CAVALHERI MARCHI

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

No. ORIG. : 07.00.00114-3 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação. Incidirá sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da efetiva condenação. Não houve condenação em custas.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença e dos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês.

Contra-razões de apelação da parte autora à fl. 115/118, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 17.03.1947, completou 55 anos de idade em 17.03.2002, devendo, assim, comprovar 10 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópias da sua certidão de casamento, celebrado em 29.10.1966 (fls. 16), na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material quanto ao labor rurícola da autora.

Apresentou ainda, cópia de sua CTPS (fl. 12/15), onde se verifica que manteve contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 14.10.2002 a 30.10.2002, 02.01.2003 a 01.04.2003, 08.07.2004 a 01.10.2004, e de 16.10.2005, sem data de saída, constituindo prova plena da atividade exercida nos períodos a que se referem e início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 61/62, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há aproximadamente 8 e 10 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na lavoura, em diversas propriedades, inclusive com uma das testemunhas, na Fazenda "São Benedito".

Ainda que o marido da autora tenha sido qualificado como "comerciário", quando da concessão do benefício de auxílio-doença à fl.80/81, verifica-se pelos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostadas pelo réu à fl. 123, que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural, havendo início de prova material recente relativa ao exercício da atividade campesina.

Ademais, embora a autora possua vínculos urbanos, tal fato não descaracteriza a sua qualidade de rurícola, nem tampouco impede a concessão do benefício, porquanto teria laborado em atividade predominantemente rural, constando, ainda, dos autos, início de prova material (fl. 14/15), indicando seu retorno às lides rurais.

Dessa forma, havendo prova plena do trabalho rural exercido no período anotado em CTPS, e início de prova material, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 17.03.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação (31.10.2007; fl. 02), vez que incontroverso.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15% (quinze por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da r. sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA VERGINIA CAVALHERI MARCHI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 31.10.2007, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032874-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VALDIVINO MOURA DE MATOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01854-5 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rústica.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por idade ao autor, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, e acrescidas de juros de mora a partir da citação, nos termos dos artigos 143 e 48 da Lei nº 8.213/91. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas.

Apelou o autor, pleiteando que o valor do benefício seja calculado de acordo com seus salários de contribuição, posto que comprovou o recolhimento das contribuições previdenciárias durante todo o período de carência. Pugna, ainda, pela majoração da verba honorária para o percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da implantação do benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao valor da renda mensal inicial - RMI e aos honorários advocatícios fixados na condenação pelo juízo *a quo*.

Consoante precedentes desta E. Corte, a renda mensal inicial do benefício deve ser calculada nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, ou seja, de acordo com o salário de benefício do segurado, quando se tratar de trabalhador rural com registro de vínculos empregatícios por período igual ou superior à carência exigida para a obtenção do benefício.

A respeito do tema, cito os acórdãos assim ementados:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . EMPREGADO. SEGURADO OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL . CARÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do art. 50, c.c. os arts. 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.

2. O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

3. Sentença prolatada de forma precipitada, sem que se dê oportunidade às partes para a produção de provas, especialmente no tocante ao cumprimento da carência exigida, deve ser anulada para proporcionar a dilação probatória necessária.

4. Sentença anulada, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora."

(TRF-3ª Região, AC 1999.61.16.001730-8, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.08.2005, DJ 14.09.2005)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. ACÓRDÃO "ULTRA PETITA". ERRO MATERIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO RECURSAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL EMPREGADO. CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

I - O recurso adesivo interposto pela parte autora limitava-se à majoração da verba honorária a incidir sobre as prestações devidas a título de aposentadoria por idade, assim sendo, o v. acórdão ao manifestar-se sobre a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desbordou os limites do pedido recursal, hipótese de decisório "ultra petita", sendo necessário reduzi-lo aos limites da pretensão recursal, em atenção ao disposto nos arts. 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil.

II - Contrato de trabalho de rurícola anotado em CTPS representa prova plena do vínculo empregatício, devendo ser computado ao tempo de serviço do autor para todos os fins, inclusive para efeito de carência. A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador, não podendo incumbir este ônus ao empregado.

III - A renda mensal do benefício do trabalhador rural empregado deverá ser calculada com base nos salários-de-contribuição (art. 34, I, da Lei 8.213/91), desde que cumprida carência para o benefício vindicado.

IV - Incorre em erro material a r. sentença monocrática ao assinalar o benefício no valor mínimo, quando a situação, no caso dos autos, revela que o autor é trabalhador rural empregado com registro em CTPS há pelo menos 25 anos, portanto, verte contribuições à Previdência Social, igualando-se aos demais trabalhadores urbanos para fins de aferição da renda mensal inicial do benefício.

V - Acórdão reduzido aos limites da pretensão, retificando a decisão ultra petita, em atenção ao disposto nos arts. 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil, para fins de manter a sentença no que tange à condenação de aposentadoria rural por idade, devendo no cálculo do valor do benefício ser observado o disposto no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

VI - Embargos parcialmente acolhidos, com efeito infringente."

(TRF-3ª Região, AC 2004.03.99.001928-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007)

No presente caso, contudo, consta nos autos registro de vínculos empregatícios tão somente pelo período de 74 (setenta e quatro) meses (Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor - fls.13/14), período inferior à carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a qual corresponde, *in casu*, a 150 (cento e cinquenta) meses, uma vez que o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 19 de janeiro de 2006 (fls. 11).

Desta forma, por não restar comprovada a existência de vínculos empregatícios por todo o período de carência, conforme exigido pelo art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial do benefício deve ser correspondente a um salário mínimo, nos termos do art. 143 do mesmo diploma legal.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, tão somente para fixar a verba honorária na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado VALDIVINO MOURA DE MATOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 30.04.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 16), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00157 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.032939-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA CANUTE DOS REIS BENEDETTI

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 08.00.00052-4 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa idosa, em 10.04.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

A r. sentença apelada, de 30.04.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde a citação, com correção monetária e juros de mora desde a citação, honorários advocatícios em R\$300,00, submetendo-a ao reexame necessário e concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que o requisito da miserabilidade não restou demonstrado e, subsidiariamente, prequestiona os artigos 1º, 2º, 195, §5º e 203, V da Constituição Federal.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pelo não conhecimento da remessa oficial e do agravo retido, e pelo desprovimento da apelação.

Relatados, decido.

Primeiramente, observo que não se requereu apreciação do agravo retido interposto às fls. 55/57, não sendo possível conhecê-lo, nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da L. 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Para os efeitos do art. 20 da L. 8.742/93 e do art. 34 da L. 10.741/03, na data do ajuizamento da petição inicial, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 68 anos (fls. 14).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora, seu cônjuge e sua mãe. O estudo social, de 28.11.08, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em casa própria e vive com o rendimento proveniente das aposentadorias do marido e da mãe da requerente da requerente, no valor de R\$446,00 e R\$415,00, respectivamente. As despesas com energia elétrica e medicamentos totalizam R\$ 355,29 (fls. 18/21).

De acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão e pela mãe, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Ora, não é de se aceitar que o limite de 1/4 do salário mínimo é um limite que parta da idéia de que o idoso e o deficiente não precisem de cuidados especiais. Às claras que não. O limite em tela dirige-se àquele idoso ou deficiente sem necessidades outras que não a de manter-se, no sentido de dispor de mantimentos, de "prover do alimento necessário" (Caldas Aulete, Editora Delta, 5ª edição, vol. III, p. 2255).

A regra legal sobre o limite de 1/4 (um quarto) do salário mínimo é constitucional, já o disse, aliás, o Supremo Tribunal Federal (ADI n. 1.232-1 DF). Todavia, como visto, o conjunto probatório mostra, na espécie, que a renda familiar mensal *per capita* é inferior ao limite legal, depois de descontar-se as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido." (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, a teor do disposto no art. 219, do CPC, quando da constituição em mora da autarquia, independentemente da implantação do benefício na esfera administrativa, devendo ser compensados os valores já pagos a mesmo título.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e do entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, não conheço do agravo retido e da remessa oficial e, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00158 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.033660-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLARICE RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 06.00.00060-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial a que foi submetida a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, bem como que os juros moratórios incidam no percentual de 1% ao mês.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Os laudos judiciais, realizados em 29.09.06, 09.05.07 e 21.10.08, convergiram no sentido de sofrer a parte autora de episódio depressivo maior, moléstia que ocasiona uma incapacidade parcial e temporária para o trabalho, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 95/98, 117/118 e 141/145).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade da obreira e sua profissão (doméstica), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada ao exercício de outra função ou considerada não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que manteve vínculo empregatício no período de 03 de maio de 2004 a 06 de junho de 2005 (fl. 11), sendo recolhidas as contribuições correlatas (fls. 28 a 38), cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, II, da L. 8.213/91.

Não é demais ressaltar que não há perda da qualidade de segurado se o não recolhimento de contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença, a qual, no caso vertente, encontrava-se em tratamento médico, conforme atestado no documento de fl. 40.

A propósito já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. - Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro. - Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor. - A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ. - A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença. - Recurso especial não conhecido. (REsp 217727/SP, Quinta Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, julgado em 01.08.1999, in DJ 06.09.1999, p. 131) e
PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INTERRUPTÃO NO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - VOLUNTARIEDADE - CORREÇÃO - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS. 1. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 (doze) meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador, reclamando o disposto no art. 7º do Decreto nº 89.312/84, a voluntariedade. 2. Precedente do Tribunal. 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pela contagem da correção monetária a partir de quando devida a prestação, ao proclamar o entendimento de que a Súmula nº 148/STJ deve ser aplicada em harmonia com a Súmula nº 43/STJ. 4. "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas" (Súmula nº 111/STJ). 5. Recurso parcialmente conhecido e provido. (REsp 170761/SP, Sexta Turma, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, julgado em 15.10.1998, in DJ 05.04.1999, p. 158)."

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado, segundo jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça ementada no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer) e
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO NOS ESTRITOS LIMITES DO PEDIDO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. I - Havendo pedido do recorrente para a concessão do benefício previdenciário auxílio-doença ou auxílio-acidente, a decisão que concede esse último não é ultra ou extra petita. II - O termo inicial do benefício, se não houve requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, e não a citação da autarquia previdenciária no processo. Precedentes. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no Ag 614772/SP, Quinta Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, julgado em 15/02/2005, in DJ 07/03/2005, p. 325)

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, e com esteio em seu § 1º - A, dou parcial provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, apenas para fixar a data de início do benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Clarice Ribeiro da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (29/09/2006), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033754-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA HELENA FLORES ROMERO

ADVOGADO : RENATA MOCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.05.00470-3 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente, desde que devidas, pelos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, conforme a Lei nº 8.213/91 (art. 41) e alterações posteriores (Leis nºs 8.542/92, 8.880/94 e legislação superveniente). Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a sentença. Sentença não sujeita ao reexame necessário. Apela o INSS sustentando, em síntese, o não preenchimento do requisito da deficiência, nos termos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial aos autos, com o reconhecimento da sucumbência recíproca, ou, ao menos, a redução da verba honorária para 5% das prestações vencidas até a sentença.

Recorre também a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, mantendo-se no mais a r. sentença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões apenas da autarquia previdenciária, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 138/146, opina pela regularização da representação processual da autora (analfabeta), pela certificação nos autos do decurso do prazo sem o oferecimento de contra-razões pela parte

autora, pelo não conhecimento da apelação interposta pela autora e pelo conhecimento e parcial provimento da apelação autárquica, a fim de ser reformar r. sentença tão somente no que se refere aos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante à representação processual da parte autora, caberá ao Juízo *a quo* a adoção das providências necessárias à sua regularização, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação. Da mesma forma, em primeiro grau se procederá à certificação do decurso do prazo para o oferecimento de contra-razões pelas partes.

De outra parte, não merece conhecimento a apelação da parte autora, por carecer de interesse processual, face à clareza da r. sentença que, inequivocamente, fixou o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo de fls. 16, tal qual pretende a autora.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o atendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de

Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j.

07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 61 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 78/79, resta contatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 138/146: "*In casu*, o laudo médico pericial de fls. 78/79 é suficiente para demonstrar que a autora padece de deformidades nos membros inferiores, tecnicamente identificadas de genu-varo, evoluindo para gonartrose (desgaste das cartilagens do joelho) e dores na coluna cervical as quais se dá o nome de cervicalgia. Sustenta o i. *expert* tratar-se de patologia degenerativa inerente ao grupo etário da autora, passível de tratamento ortopédico e fisioterápico e que não a incapacita para o desempenho de suas atividades habituais, bem como de atividades laborativas leves. Diante disso, necessário se faz consignar que o cotejo da prova pericial com o restante do acervo fático apresentado deve ser sopesado com cautela. Ora, trata-se de pessoa com idade avançada que, ante sua pouca instrução, não reúne condições de desempenhar atividades intelectuais, enquadrando-se sua situação, como dito em preliminar, na categoria de analfabetismo funcional. De fato, conforme se verifica dos autos, a autora sempre trabalhou com atividades que lhe exigiam grande esforço físico e trabalhos braçais, tendo sido faxineira e, posteriormente, dedicando-se às lides do lar (cf. fls. 40). Assim, tendo o i. *expert* consignado, expressamente, que a patologia de que padece a autora é degenerativa e inerente ao seu grupo etário, a única conclusão passível de ser alcançada é no sentido de que, com o passar dos anos, seu quadro clínico tende, invariavelmente, a piorar e não melhorar, como pretende fazer crer o Perito. (...) Assim, denota-se que as restrições e limitações apontadas no laudo médico pericial evidenciam, em última instância, tratar-se de pessoa **total e permanentemente** impossibilitada de se recolocar no acirrado mercado profissional existente nos dias atuais e, conseqüentemente, impossibilitada de exercer **quaisquer** atividades laborativas aptas a prover-lhe recursos suficientes para arcar com os custos de sua subsistência." Há que se mencionar, por fim, contar a autora atualmente com 65 anos de idade, restando preenchido o requisito etário previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93.

O estudo social de fls. 80/82 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Relata a assistente social que o núcleo familiar é formado pela autora e seu marido e que a renda familiar provém do benefício assistencial recebido por este, no valor de um salário mínimo, e de R\$ 120,00 que a autora recebe do programa governamental Vale-Renda desde junho de 2008. Os gastos mensais descritos totalizam R\$ 533,00. Conclui a assistente social que "*A autora e seu esposo vivem em estado de miséria absoluta, não tendo provido de forma suficiente nenhuma de suas necessidades básicas*." Ressalte-se, por fim, não ter o preenchimento do requisito da miserabilidade sido objeto de impugnação pela autarquia previdenciária em suas razões de apelação, restando incontroverso em sede recursal.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (17.03.2005 - fls. 16), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações do INSS e da parte autora, na forma acima consignada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA HELENA FLORES ROMERO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 17.03.2005 (data do requerimento administrativo - fls. 16), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034286-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DOS SANTOS BARBOZA

ADVOGADO : CRISTIANO PINHEIRO GROSSO

No. ORIG. : 08.00.00120-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas desde a propositura da ação até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento o réu de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 12 de março de 2008 (fls. 14), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, emitidas em 14.12.2005, 10.04.2006, 14.12.2007 e 22.04.2008, onde consta a comercialização de novilhas, garrotes, vacas e bezerros (fls. 17/20). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e

não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 54/55).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de **economia familiar**, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de **economia familiar**.

- Somente estaria descaracterizado o regime de **economia familiar** se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA DOS SANTOS BARBOZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 14.11.2008 (data da citação - fls. 25 vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035053-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALMERINDA GARCIA BATISTA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 07.00.00053-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês. Custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. Tutela antecipada deferida determinando a imediata implantação do benefício.

Às fls. 83/84, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da autora a partir de 01.06.2009, com DIB em 11.06.2007.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da deficiência, nos termos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

A apelação foi recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 120/121, opina pelo conhecimento e desprovimento da apelação do INSS e pela correção, de ofício, do termo inicial do benefício a fim de ser fixado na data do requerimento administrativo.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para

aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min.

Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j.

07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 56 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 53/54, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalado no Parecer Ministerial de fls. 120/121: "No caso dos autos, restou sobejamente demonstrado que a autora possui deficiência que a incapacita para o trabalho em caráter permanente (laudo pericial de fls. 53/54) (...). O laudo médico pericial concluiu que a requerente sofre de hérnia de disco e de artrose lombar, sendo que não tem condições de exercer atividade rural ou qualquer outra que exija esforços físicos. Ainda que a parte autora tenha alegado a parcialidade do perito, que integraria o quadro de funcionários do requerido (fls. 64), a conclusão da perícia é no sentido de existir incapacidade laborativa, o que por si só descaracteriza um eventual prejuízo, não havendo o que se falar em nulidade."

O estudo social de fls. 57/58 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Na visita domiciliar apurou a assistente social que o núcleo familiar é constituído pela autora e seu marido e que a renda familiar provém do benefício assistencial por ele auferido. Ressalta que a autora não consegue exercer os afazeres domésticos em razão das fortes dores e que o marido sofre de doença renal, faz hemodiálise três vezes por semana há quatro anos e foi submetido a cirurgia para retirada dos rins no ano passado. A família gasta mensalmente R\$ 300,00 com medicamentos.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Com efeito, o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 120/121, manifestou-se pela fixação do termo inicial do benefício na data em que requerido na via administrativa, suprimindo nesse particular a omissão da parte autora (Nesses termos: TRF 3ª R, AC 2005.61.11.003552-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 05/05/2009, DJF3 13/05/2009).

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (13.04.2007 - fls. 15), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e acolho o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela, a apelação da autarquia foi recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALMERINDA GARCIA BATISTA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 13.04.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036209-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VANDA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MICALI
No. ORIG. : 08.00.00057-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória ajuizada em 07.05.08, objetivando o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins de revisão da aposentadoria previdenciária.

A r. sentença apelada, de 30.06.09, reconhece o tempo de serviço rural desenvolvido no período compreendido entre 02 de janeiro de 1974 a 31 de dezembro de 1977, e determina ao INSS que seja recalculada a média inicial do benefício da autora. Condena, o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, a partir da citação, corrigidas monetariamente na forma do Provimento 26/01 da CGJF, mais juros de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até o recálculo do benefício.

Em seu recurso de apelação, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma parcial da decisão, para que os honorários advocatícios sejam reduzidos e fixados ao patamar de 5% e em consonância com a Súmula 111 do STJ, e não até o recálculo do devido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a questão trazida no apelo da Autarquia cinge-se tão somente quanto aos honorários advocatícios fixados pela r. sentença.

Assim, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, todavia, a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Quanto à atualização dos valores devidos, não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde a citação como determinado na r. sentença, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da Autarquia, apenas para determinar que a base de cálculo da verba honorária deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço reconhecido pela sentença e consequente recálculo do benefício da autora, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037008-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANTONIO MARTINS DA CRUZ

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00018-6 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Não houve condenação em custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, diante da gratuidade processual que o autor é beneficiário.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Não houve apresentação de contra-razões (fl. 59).

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 20.01.1939, completou 60 (sessenta) anos de idade em 20.01.1999, devendo comprovar 9 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (07.12.1976, fl. 12), na qual encontra-se qualificado como "agricultor". Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao seu labor agrícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 43/44 afirmaram que conhecem o autor há 20 anos, e que ele sempre trabalhou em atividade rural, como diarista, para os empreiteiros "Bento Godinho", "Mane", "José Mendes de Moraes" e "Bento Xavier".

Quanto à afirmação das testemunhas de que a parte autora deixou de exercer atividade rural há 8 anos, aproximadamente, da data da audiência (17.06.2009; fl. 40), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, o demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

O fato de o autor contar com registros de trabalho urbano, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostadas pelo réu à fl. 34, não o descaracteriza como segurado especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Assim sendo, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 20.01.1999, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22.04.2009, fl. 23).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (22.04.2009). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO MARTINS DA CRUZ**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.04.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038051-9/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURILIO PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
No. ORIG. : 04.00.00043-6 1 Vr ORLANDIA/SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, em 17.02.04, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez ou o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 138/139).

A r. sentença apelada, de 29.04.09, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolhe o pedido e condena a autarquia a conceder benefício de prestação continuada desde a data do laudo, com correção monetária nos termos das Súmulas 148 do STJ, 8 do TRF da 3ª Região e Provimento 26/01 da COGE do TRF da 3ª Região, juros de mora em

0,5% ao mês, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, honorários periciais nos termos da Resolução nº 281/02 do CJF, isentando-a do pagamento de custas e despesas processuais, tendo em vista a gratuidade processual. Foi submetida a reexame necessário.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, argumentando que os requisitos legais não restaram demonstrados. Subsidiariamente, prequestiona os artigos 203, V, da CF, 20 e §3º da L. 8.742/93. Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República José Leonidas Bellem de Lima, opina pelo não provimento da apelação. Relatados, decido.

Primeiramente, observo que não se requereu apreciação do agravo retido interposto às fls. 55/57, não sendo possível conhecê-lo, nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

O laudo pericial, de 06.07.06, comprova que o autor possui pequena capacidade laborativa, em decorrência de hipotrofia da musculatura da cintura escapular, com diminuição da força muscular proximal dos braços bilateralmente, prejuízo da mobilidade das articulações interfalangeanas distais de ambas as mãos com prejuízo da preensão palmar e movimentos finos, além de deficiência visual de 76,5% no olho esquerdo.

Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorrem negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Em outras palavras, a parte autora está incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis que impedem o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados frequentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido" (REsp 360.202 AL, Min. Gilson Dipp).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora, sua companheira e sua filha.

O estudo social, de 29.05.05, vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que mora em imóvel cedido e sobrevive com a aposentadoria recebida pela companheira, no valor de um salário mínimo, sendo que têm despesas com gás, água, luz, medicamentos e alimentação no valor de R\$380,00.

De acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pela companheira, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a autora, mais ainda dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput* do art. 20 da L. 8.742/93.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor das prestações devidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, não conheço do agravo retido, e, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, nos termos da jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, mantida a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ISABEL BATISTA DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00115-4 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, nos autos de ação intentada com o escopo de obter a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, vez que no Juízo *a quo* entendeu-se ter restado inepta a petição inicial, haja vista não ter declinado os empregadores e os respectivos períodos de trabalho da autora, dificultando a aferição do cumprimento de labor agrícola por lapso temporal idêntico ao da carência exigida para a concessão do benefício, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.

A autora interpôs recurso de apelação, sustentando a ocorrência de cerceamento de defesa, ao argumento de que não restou caracterizada a inépcia da exordial, já que em matéria previdenciária, a prova documental não precisa ser absoluta e sim razoável, de forma que a produção de prova testemunhal é imprescindível para a comprovação dos fatos alegados. Requer o provimento do recurso para devolução dos autos ao juízo de origem para o prosseguimento do feito.

Contra-razões às fl. 81/85.

Após breve relatório, passo a decidir.

Reza o artigo 295, inciso I, do Código de Processo Civil, que a petição inicial será indeferida quando for inepta, nos termos do parágrafo único do supracitado artigo, a seguir transcrito:

"Art. 295.(...)

Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III - o pedido for juridicamente impossível;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."

Com efeito, o preceito em tela busca atender um dos princípios norteadores de nosso sistema processual civil, qual seja, o da economia processual, no sentido de rejeitar demandas que, num exame perfunctório, evidenciam sua inviabilidade, de molde a evitar a movimentação inútil da máquina judiciária.

Entretanto, da análise da peça vestibular, verifico que esta não padece de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal acima mencionado, pois é possível extrair dela os elementos necessários à apreciação da lide, decorrendo da narrativa conclusão lógica e condizente com o pedido formulado pela autora, qual seja, a concessão de aposentadoria por idade em virtude de atividade rural. Ademais, a autora juntou aos autos documentos hábeis a constituírem início razoável de prova material (fl. 13), passível de ratificação e complementação por prova testemunhal idônea.

Assim, não se verificando a inépcia da inicial e dada a impossibilidade de se aferir os fatos alegados somente com o início de prova material apresentada pela autora, há que ser realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas requeridas na exordial, conforme dispõe o art.331, §2º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da autora**, para determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038269-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORALINA SILVA DA CUNHA

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

No. ORIG. : 07.00.00666-8 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data da propositura da ação (02.05.2007 - fls.02). As prestações em atraso deverão ser pagas corrigidas pelo IGP-DI, desde seus respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do atual Código Civil e, após, de 1% ao mês, a contar da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de cinco dias da intimação da autarquia, sob pena de multa diária de R\$175,00 (cento e setenta e cinco reais). Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação, não incidindo sobre as doze prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial da autora. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 80/85 (prolatada em 27.07.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da propositura da ação (22.05.2007 - fls.02), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Preliminarmente, não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que a sentença fixou como termo inicial do benefício a data da propositura da ação.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25 de fevereiro de 2004 (fls.07), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 27.04.1972, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.08).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 37/38).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, *c/c* o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** e à remessa oficial e à apelação do INSS, corrigindo o erro material da r. sentença para fixar o termo inicial do benefício em 22.05.2007.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela e o recebimento da apelação do INSS apenas no efeito devolutivo quanto a essa concessão, não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DORALINA SILVA DA CUNHA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 22.05.2007 (data da propositura da ação - fls.02), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038466-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SHIRLEI NARCIZO DE OLIVEIRA STEFANINI

ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO

No. ORIG. : 09.00.00048-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, em caráter vitalício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária desde a época em que eram devidas e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Sem condenação em custas e despesas processuais, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Sustenta, ainda, a falta da qualidade de segurada. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária de acordo com a Súmula nº 111 do STJ e com o art. 20, §4º, do CPC, bem como pela isenção de custas e despesas processuais. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13 de julho de 2003 (fls. 18), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 30.09.1967, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora e a residência do mesmo na Fazenda Olhos D'Água, no município de Olímpia - SP (fls.

19); certidão de nascimento de filha da autora, em 24.07.1968, onde consta a profissão dos pais como lavradores (fls. 20); certidão de nascimento de filha da autora, em 08.01.1974, onde consta a profissão dos pais como lavradores e a residência na Fazenda Santa Terezinha, no município de Olímpia - SP (fls.21); certificado de dispensa de incorporação - Ministério do Exército, em nome do marido da autora, com data de 06.12.1979, onde consta a profissão de lavrador e a residência na Fazenda Vitória, no município de Olímpia - SP (fls. 22); carnê da Organização Social de Luto, com vencimento em 23.03.2003, onde consta o nome do marido da autora como mutuário, com endereço na Fazenda Santa Terezinha, no município de Olímpia - SP (fls.23); demonstrativo mensal das Casas Bahia, em nome do marido da autora, com vencimento em 06.03.2008, onde consta como residência a Fazenda Santa Terezinha, no município de Olímpia - Sp (fls.24/24v.); extrato de poupança da Caixa Econômica Federal, datado de 01/2008, onde consta como residência a Fazenda Santa Terezinha, no município de Olímpia - SP (fls.25/25v.); caderneta de vacinações - Ministério da Saúde - Secretaria da Saúde - Programa Nacional de Imunizações, em nome da filha da autora, com datas de 07.04.1981 e 08.05.1981, onde consta como residência a Fazenda Santa Terezinha (fls.26); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, com registros de trabalho rural entre as datas de 01.11.1979 a 15.09.1987, 02.01.1988 a 30.12.1988 (fls. 29); 01.02.1989 a 25.02.1999 e 01.09.1999 a 24.07.2007 (fls. 30). Ademais, o INSS juntou aos autos documento onde consta que o marido da autora recebe aposentadoria por idade, na atividade rural, desde 10.01.2002 (Informações do Benefício - INF BEN - fls.75).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 83/85).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE**

DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 41).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SHIRLEI NARCIZO DE OLIVEIRA STEFANINI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 29.04.2009 (data da citação - fls. 44), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038631-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FELIX PIRUKA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00032-3 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do novo Código Civil e, após, de 1% ao mês. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O pagamento das prestações vincendas deverá começar no máximo em 30 dias após o trânsito em julgado da sentença.

Apelou a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural pelo autor e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada do autor. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 24 de setembro de 2002 (fls. 07), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certificado de dispensa de incorporação - Ministério do Exército, emitido em 02.02.1972, em nome do autor, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 10/11); certidão de casamento, contraído em 14.07.1979, onde consta a profissão de lavrador do autor e sua residência na Fazenda Cauvi, no município de Pariquera-Açu - SP (fls. 12); certidão do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jacupiranga- SP, expedida em 08.07.1986, onde consta o nome do autor como um dos proprietários de imóvel rural situado no município de Pariquera-Açu - SP, com área total de 86,21 ha, tendo sido 6,61,78 ha transferidos para o Departamento de Estradas de Rodagem (fls. 13/13v.); certificado de cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura e Reforma Agrária, em nome do pai do autor, referente ao Sítio Cauvy e lotes nº 16 e 17, cadastrado sob o nº 6410730006638, situado no município de Pariquera-Açu - SP, emitido em 28.08.1992 (fls. 14); declaração do ITR - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal e respectivo recibo de entrega, exercício 2003, em nome do autor, referente ao Sítio Cauby e lote nº 16, situado no município de Pariquera-Açu - SP (fls.16/21); declaração da Sociedade Brasileira Beneficiadora de Chá LTDA, da cidade de Registro- SP, emitida em 07.04.2006, onde consta que o autor foi fornecedor de matéria prima, folhas verdes de chá, entre as safras de 1981 e 1995 (fls. 22).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. *A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*
4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 56/57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho exercido pelo autor na Amélia Trianoski Fagundes, no período de 05.09.1997 a 18.12.1999 (CNIS - fls.37), não descaracteriza sua condição de segurado especial, posto que, conforme acima explicitado, comprovou-se o exercício de atividade rural por período suficiente para completar a carência de 126 (cento e vinte e seis) meses exigida, *in casu*, para a obtenção de aposentadoria por idade rural.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (14.07.2008 - fls. 27v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, tão somente para fixar a verba honorária na forma acima explicitada, e **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FELIX PIRUKA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 14.07.2008 (data da citação - fls. 27v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038636-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEZIA GARCIA DA SILVA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00083-9 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação (19.08.2003 -fls. 24). Sobre as parcelas em atraso incidirão correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/91, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação definitiva, ressalvadas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Sem reembolso de custas e despesas processuais, salvo as devidamente comprovadas.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, não preencher a parte autora o requisito da miserabilidade na forma do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso, julgando-se improcedente a ação. Não sendo este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença ou, ao menos, na juntada do estudo social aos autos, e redução dos juros de mora para 0,5% ao mês, incidentes a partir da citação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 165/167, opina pelo desprovimento da apelação autárquica.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença prolatada em 28.10.2008 concedeu benefício no valor equivalente a um salário mínimo com termo inicial na data da citação de fls. 24 (19.08.2003), ensejando condenação em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que inaplicável in casu o art. 475, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/01. Assim, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a

pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j.

07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 61 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 60/62, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de deficiência motora em membro superior e inferior esquerdo (seqüela de acidente vascular cerebral). Ressalte-se que o preenchimento do requisito previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não foi objeto de impugnação pela autarquia previdenciária em suas razões recursais, restando incontroverso em sede de apelação.

O estudo social de fls. 77/78 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 165/167: "(...) o estudo social de fls. 77/78 revelou que a autora residia com o esposo, ARIIVALDO ROSSI COELHO, de 64 anos, aposentado por invalidez, em imóvel modesto, de madeira, composto de cinco cômodos. A renda familiar advinha da aposentadoria do marido, que recebia um salário mínimo (R\$ 350,00 em 07.08.2006 - data da realização do estudo social). As despesas eram de R\$ 190,00. Havia gastos com alimentação (R\$ 100,00), água e luz (R\$ 30,00) e medicamentos não disponíveis na rede pública de saúde (R\$ 60,00). Ressalte-se que, quando pessoa incapaz ou a partir de 65 anos faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada, não se deve computar, no cálculo da renda familiar por pessoa, o valor de um salário mínimo porventura recebido por outro membro da família em condição semelhante de incapacidade ou idade e de necessidade. Essa a conclusão da leitura do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. (...) Assim, como bem entendeu o Magistrado, com a exclusão da aposentadoria percebida por ARIIVALDO, que não deve ser considerada no cálculo da renda familiar por pessoa, não restará renda alguma para garantir a sobrevivência da autora, o que observa o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/1993."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (19.08.2003 - fls. 24), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para isentar a autarquia de quaisquer custas e despesas processuais, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NEZIA GARCIA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 19.08.2003 (data data da citação - fls. 24), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ ANTONIO CAPOBIANCO

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

No. ORIG. : 08.00.00011-7 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 30.01.2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, proferida em 16.02.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor equivalente a 100% do seu salário de benefício e décimo terceiro salário relativo ao mês de dezembro de cada ano, a partir da citação, determinando que as prestações vencidas sejam pagas de uma só vez, com atualização monetária, e condenou o réu no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da liquidação e honorários periciais, arbitrados em R\$ 400,00, isentando-o do pagamento das custas processuais.

Em seu recurso, pleiteia o INSS a reforma integral da decisão apelada, sustentando, em síntese, que embora se tenha constatado a incapacidade total e permanente para o trabalho, o benefício não pode ser concedido sem o cumprimento da carência mediante contribuição do segurado, vez que se apurou pelos registros do CNIS tratar-se de produtor rural pessoa física, possuidor de duas propriedades, que comercializa a produção, e ainda, que se constatou um vínculo empregatício de curta duração como empregador rural. Aduz, ainda, que tendo a perícia médica constatado a incapacidade para o trabalho desde 2003, e considerando que no ano de 2007 houve plantio e comercialização da produção no Sítio São João, o autor deve ter se utilizado de mão-de-obra para executar as tarefas.

Apelou adesivamente a parte autora, requerendo a reforma parcial da sentença, para que a verba honorária seja majorada para o percentual de 15% (quinze por cento), incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data do pagamento do precatório - prestação de contas.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

O autor, nascido em 17.12.1959, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está disciplinado no art. 42 da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

O exame médico-pericial, realizado em 04.07.2008, concluiu que o autor é portador de Osteoartrose de ambos os joelhos, que compromete sua capacidade laborativa total e permanentemente, estabelecendo o ano de 2003 como data de início da incapacidade. (fls. 62/66).

O INSS impugnou o laudo pericial (fls. 69) e intimado a complementar o parecer emitido, prestou o Perito Judicial os esclarecimentos pertinentes, informando que *"Os quesitos foram respondidos visum et repertum, com fundamento no exame clínico realizado, na análise dos documentos médicos legais juntados e no depoimento da autora, onde se apurou que o início da incapacidade data de 2003, a autora é portadora de osteoartrose de ambos os joelhos e o exame físico evidenciou anquilose em ambos os joelhos."* e que *"A anquilose significa a diminuição ou a perda dos movimentos de uma articulação naturalmente móvel."* (fls. 86/88)

Desse modo, o requisito acerca da incapacidade restou satisfeito para a concessão do benefício pretendido.

No que concerne à questão da qualidade de segurado, alega o autor na inicial que é lavrador e sempre trabalhou em regime de economia familiar em sua propriedade, no Sítio São João, desde o ano de 1987, com criação de bovinos e na plantação de café (fls. 04)

Para comprovar a atividade rural desenvolvida em regime de economia familiar, juntou aos autos a seguinte documentação:

- a) cópia da sua certidão de casamento, realizado em 12.12.1981, na qual está qualificado como lavrador (fls. 18);
- b) cópia da matrícula do imóvel rural localizado no Município de Jaci, destacado da Fazenda Campo, adquirido em 30.12.1987, com área de 06,73,92 ha, na qual está qualificado como agricultor (fls. 22/23);
- c) notas fiscais de produtor relativas à Chácara Nossa Senhora Aparecida, localizada no Município de Jaci, emitidas no ano de 1997 até 2002, constando o nome do autor como produtor e tendo como objeto a venda de mudas de café, em sua maioria, e de garrote (fls. 24/30);
- d) nota fiscal de produtor em nome do autor, emitida em 05.10.2007, referente ao Sítio São João, tendo como objeto a venda de garrotes (fls. 30) e ainda, Consulta de Declaração Cadastral referente ao sítio em questão, localizado no Bairro Fazenda Campo, na cidade de Jaci, na qual consta que a data de início de atividade é 12.12.2006 e se destina à criação de bovinos para corte (fls. 20);
- e) certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Jaci, declarando que o autor é proprietário do Imóvel rural destacado de área maior, localizada na Fazenda Campo, Município de Jaci, com 2.500 pés de café e 350 pés de laranja (fls. 26).

Portanto, segundo a prova dos autos, está perfeitamente caracterizada a atividade rural desenvolvida pelo autor, como segurado especial, por tempo suficiente para a obtenção do benefício.

Mesmo sendo proprietário de dois imóveis rurais, Chácara Nossa Senhora Aparecida, adquirida em 1987 e o Sítio São João, com início de atividade em dezembro de 2006, e tendo contratado empregado para trabalhar no Sítio São João, tais fatos não descaracterizam o regime de economia familiar, considerando que o vínculo empregatício teve duração de apenas 11 dias, ou seja, de 01.11.2002 a 11.11.2002, conforme se observa do CNIS juntado às fls. 99.

Melhor sorte não assiste ao apelante quanto à alegação de que estando o autor incapacitado de forma total e permanente desde 2003 não poderia haver plantio, colheita e comercialização da produção no ano de 2007. Há que se ressaltar que o autor labora em regime de economia familiar, e assim sendo, estando impossibilitado de trabalhar, a sua família o substitui no labor campesino.

O conceito de regime de economia familiar está expresso no § 1º do art. 11 da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

Desse modo, preenchendo o autor os requisitos legais, qualidade de segurado, carência e incapacidade, escorreita a decisão que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, por ter o autor implementado cumulativamente os requisitos para tanto.

Nessa esteira, a Colenda Corte Superior firmou o entendimento de que "*Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.*" (REsp 817930/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJ 26.03.2007, pág. 317).

Portanto, não merece guarida a pretensão material deduzida pelo INSS.

No que tange ao recurso adesivo da parte autora, razão lhe assiste parcialmente, devendo ser majorado o percentual da verba honorária, fixado pela sentença em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, para o percentual de 15% (quinze por cento). Entretanto, a base de cálculo não pode ser considerada sobre o valor das prestações vencidas até a data do pagamento do precatório como pretendido pela parte autora, devendo ser mantida como fixada pela sentença, ou seja, o referido percentual deverá incidir sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ e art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. I - Neta universitária de segurado da Previdência Social faz jus à pensão por morte até vinte e quatro anos de idade, ou até a conclusão do curso superior, desde que comprovado o ingresso em universidade. II - A Lei nº 9.250/95 que regula o imposto de renda das pessoas físicas, dispõe que os filhos, poderão ser considerados dependentes quando maiores até 24 anos de idade, se ainda estiverem cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau (artigo 35, inciso III, parágrafo 1º). III - O valor do benefício em tela deverá ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91. IV - O benefício deverá ser restabelecido a contar da data em que a demandante completou 21 anos de idade (02.05.2006), devendo cessar no momento em que concluir seu curso superior ou quando completar 24 anos de idade (02.05.2009), ou seja, o evento que ocorrer primeiro. V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. VI - Os juros moratórios incidem a partir da citação (15.03.2007) e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores ao ato citatório, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até o termo final do benefício, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. VIII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). IX - Apelação da autora provida. (TRF3 - Proc. 2007.03.99.043718-1, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, J. 18.08.2009, DJF3 CJI 02.09.2009, pág. 1538)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ O ACÓRDÃO. SÚMULA 111/STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).

2. Somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação, se efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal.

3. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que o cálculo da verba honorária incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluindo-se, assim, aquelas vincendas, conforme sedimentado no enunciado sumular

111/STJ.

4. Os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão, foram arbitrados com equidade.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 953072 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09/03/2009) ;

"PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS.

1 - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, quando a falta de recolhimento da contribuição previdenciária por mais de doze meses consecutivos, decorre de incapacidade para o trabalho.

2 - A fixação da verba honorária no percentual de 15%, quando vencida a Fazenda Pública, não viola o art. 20, parágrafo 4º, do CPC.

3 - Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 205287/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 10/04/2000 pág. 135).

Nunca é demais esclarecer os critérios da correção monetária e dos juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Dessarte, com esteio no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para majorar a verba honorária para o percentual de 15% (quinze por cento), nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **LUIZ ANTONIO CAPOBIANCO** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 14.02.2008 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039339-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : VIRGINIA ALVES CORREIA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00041-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução do mérito, nos autos da ação previdenciária que visa a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, em vista da ausência de prévio requerimento administrativo, caracterizando carência de ação por falta de interesse processual da parte autora. Não houve condenação do demandante ao ônus da sucumbência em vista da gratuidade processual de que é beneficiário.

Objetiva a parte autora a nulidade de tal sentença ao argumento de que o prévio requerimento administrativo do benefício não é requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, requerendo, desse modo, o prosseguimento regular do feito.

Contra-razões as fls. 67/73.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende a parte autora, com o presente feito, a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade devida pela implementação da idade mínima exigida em lei, somada ao exercício de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste pedido para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Assim, dada a impossibilidade de se aferir o direito da autora somente com o documento apresentado à fl. 15, há que ser realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas a respeito do alegado labor da requerente na condição de rurícola.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ª, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039351-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACIR MIGUEL PEREIRA
ADVOGADO : JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG. : 07.00.00045-3 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por idade, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com juros de 1% ao mês, a partir da citação e correção monetária, na forma da Lei nº 6.899/81 e do Provimento nº 24/97, do TRF 3ª Região. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre os valores que vierem a ser apurados (art. 20, §4º do CPC). Sem condenação em custas, por ter sido a autora agraciada com os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela isenção quanto às custas, pela fixação do termo inicial do benefício e dos juros de mora na data da citação e pela redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

Quanto ao mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 24 de abril de 2004 (fls. 07), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão da Justiça Eleitoral - 218ª zona eleitoral de Miracatú, SP, datada de 10.08.2007, onde consta a profissão de trabalhador rural do autor, domiciliado desde 03.05.2004 (fls. 08).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 43/44).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (01.10.2007 - fls. 11), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 09).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar verba honorária na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MOACIR MIGUEL PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.10.2007 (data da citação - fls. 11), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039621-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PEREIRA GUERRA
ADVOGADO : LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG. : 07.00.00298-0 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, com base nos critérios fixados pelo Provimento nº 64/05, da CGJ do TRF- 3ª Região, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Isento o réu de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a necessidade de reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, pela isenção de custas e pela incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do STJ) e dos juros de mora a partir da citação válida (Súmula nº 204 do STJ). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. (59/63) (prolatada em 05.05.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 30 vº (12.02.2008), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Quanto ao mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de outubro de 1992 (fls. 06), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 04.07.1960, onde consta profissão do marido como lavrador (fls. 07); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, com registro de trabalho rural com admissão em 02.02.1981 e data de saída em aberto, bem como nos períodos de 01.07.1982 a 26.03.1983 (fls. 09); 27.06.1983 a 24.12.1983 e 06.08.1984 a 17.09.1984 (fls. 10); 03.06.1985 a 24.06.1985 e 14.07.1986 a 25.07.1986 (fls. 11); 01.03.1988 a 01.07.1988 (fls. 12).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A *eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.*
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 46/49).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 14).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA PEREIRA GUERRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 12.02.2008 (data da citação - fls. 30 vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039812-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LOURDES CORREIA SILVA

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00076-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, desde a época em que eram devidas, e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento o réu de custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial da autora. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença e pela aplicação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de abril de 2002 (fls. 13), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 15.10.1969, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 15); notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, com endereço na Chácara São José, localizada no bairro Taquarussu, município de Junqueirópolis - SP, emitidas em 25.02.2002, 22.11.2003, 28.06.2004, 25.06.2005, 26.10.2006, 20.07.2007, onde consta a comercialização de café (fls. 16/21); declaração assinada pelo Sr. Yuji Koga, produtor, com endereço na Fazenda Bela Vista, situada em Irapuru - SP, cadastrada no INCRA sob o nº 615.064.005.240-0, e ratificada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Irapuru, informando que o marido da autora prestou serviços em sua propriedade no período de 01.01.1965 a 01.10.1975, na função de trabalhador rural (fls. 22/22v.); escritura de venda e compra de imóvel rural, com área de 3,9845 hectares, encravado na Fazenda Aguapei, em Taquarassu, no município de Junqueirópolis - SP, denominado Chácara São José, onde consta o nome do marido da autora como outorgado comprador, datada de 26.01.1998 (fls.47/47v.).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 56/57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA LOURDES CORREIA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 19.09.2008 (data da citação - fls. 26), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039852-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSA MARIA RODRIGUES CHAGAS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00065-4 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e do Provimento 26/01 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Apelou a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos juros de mora para 0,5% ao mês. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões da autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de novembro de 2006 (fls. 06), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral do marido da autora, emitido em 05.08.1968, onde consta a profissão de lavrador (fls. 08); ficha de inscrição no Sindicato Rural de Itapeva, em nome do pai da autora, com data de admissão em 10.01.1981, onde consta a residência em propriedade situada no bairro Caçador, em Ribeirão Branco, cadastrada no INCRA sob o nº 637.068008060, com área de 45,4 há, e onde consta o nome da autora como beneficiária (fls. 09).

Ademais, o INSS juntou aos autos documento onde consta que o marido da autora recebeu auxílio doença acidentário, na qualidade de trabalhador rural, pelo período de 16.08.1989 a 23.08.1989 (Informações do Benefício - INFBEN - fls.25).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 50/51).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para fixar a verba honorária na forma acima explicitada. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSA MARIA RODRIGUES CHAGAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 28.09.2007 (data da citação - fls. 30 vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039971-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCEU DE FARIA

ADVOGADO : PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO

No. ORIG. : 07.00.00089-4 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e do Provimento nº 26/01 da CGJ da 3ª Região, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem reembolso de custas e despesas processuais, salvo as devidamente comprovadas.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos juros de mora para 0,5% ao mês. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 04 de setembro de 2005 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 28.11.1964, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls. 10); declaração de Imposto Territorial Rural - ITR e respectivo recibo de entrega, exercício de 2006, em nome do autor, referentes ao Sítio do Morro Branco, situado em Ribeirão Branco - SP, com área de 9,6 hectares (fls. 12/13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 43/44).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a

perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado DIRCEU DE FARIA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 08.10.2007 (data da citação - fls. 19 vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039983-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : EFIGENIA DA SILVA PAULA

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00243-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de janeiro de 1995 (fls.16), devendo, assim, comprovar 78 (setenta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 23.02.1957, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.22); certidões de nascimento dos filhos da autora, em 15.10.1977, 16.01.1982 e 10.06.1983, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.23/25); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 29.05.1985 a 14.09.1985, 01.10.1985 a 30.11.1987, 20.05.1988 a 03.10.1988 e 01.11.1989 a 01.07.1992 (fls.26/38).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, deixa claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.102/103).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (15.02.2008 - fls. 38), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EFIGENIA DA SILVA PAULA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 15.02.2008 (data da citação - fls.38), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00178 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAZIRA CORDEIRO DOMINGUES

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 08.00.00060-2 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser pagas com atualização monetária, desde a época de cada pagamento, e juros de mora de 12% ao ano, a partir da data do requerimento administrativo. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isenta a autarquia de custas. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês, a partir da citação, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 49/53 (prolatada em 16.04.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo de fls. 27 (09.07.2008), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Quanto ao mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13 de setembro de 2005 (fls. 16), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 24.06.1978, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. *A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*
4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 54/55).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.07.2008 - fls. 27), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade é de ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, se naquela data o segurado já havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a incidência dos juros de mora a partir da citação, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NAZIRA CORDEIRO DOMINGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 09.07.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 27), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CLEUZA MARIA MENDES PISTORI

ADVOGADO : ANDRESSA CHAVES MAGALHÃES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00046-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados R\$400,00 (trezentos reais), observada a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária (art. 12, Lei 1.060/1950).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91. Por conseguinte, requer a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade e a fixação dos honorários advocatícios em 10 à 20% da condenação.

Contra-razões de apelação às fl. 86/88.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 07.09.1953, completou 55 anos de idade em 07.09.2008, devendo comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 30.10.1982 (fl. 13), na qual seu esposo fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao labor agrícola da demandante.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.62 afirmou que conhece a autora há 25 anos e que ela sempre trabalhou na roça, nas fazendas "Bela Vista", Monte Negro" e "Cabeça do Boi", em serviços braçais como "arrancar pendão" e no cultivo de tomate. A testemunha de fl. 35, corroborou tais informações, e afirmou que trabalhou com a requerente para "Ari Zanella" e "Idelfonso de Paula", carpindo e apanhando algodão. Disse, ainda, que a autora trabalha esporadicamente devido ao seu precário estado de saúde.

O fato de haver deixado as lides do campo cerca de 5 (cinco) anos antes do implemento da idade por problemas de saúde, como foi dito pelas testemunhas, não obsta a concessão do benefício vindicado, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixou o trabalho por estar incapacitado. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 07.09.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na citação (05.06.2008; fl. 32v.).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (05.06.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLEUZA MARIA MENDES PISTORI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 05.06.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040756-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
No. ORIG. : 04.00.00061-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para retificação de autuação, devendo constar como apelada: MARINA DOS SANTOS RAMOS, conforme Cédula de Identidade de fls. 10.
2. Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filha inválida do *de cujus*, com óbito ocorrido em 27.08.1984.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de condenar o Instituto requerido a conceder ao autor a pensão por morte, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício do segurado falecido, a partir da prolação da sentença. Tendo a autora sucumbido em parte ínfima do pedido, arcará o instituto requerido com o pagamento integral de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, que abrangerá apenas as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isentou o réu de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que não restou comprovada a invalidez da autora na época do óbito do seu falecido pai.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito, bem como que se altere o parâmetro para fixação da verba honorária.

Com contra-razões da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do Decreto nº 89.312/84, vigente à época do óbito, os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte são: a qualidade de segurado do falecido, o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições e a dependência econômica do beneficiário postulante.

No presente caso, não há controvérsia acerca do cumprimento da carência e da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que o benefício de pensão por morte pleiteado já fora concedido à conjuge do falecido até o momento em que esta veio a falecer (fls. 24).

A questão cinge-se sobre a comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu falecido pai.

Em relação à dependência econômica, observa-se a invalidez da autora, conforme se verifica pelo laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 120/123, o qual, considerando o estado psicopatológico do paciente, concluiu ser a autora total e permanentemente incapaz de exercer qualquer tipo de atividade laborativa formal que lhe garanta o sustento próprio de forma independente. Observa-se, ainda, que a autora esteve internada por diversos períodos desde 1987, conforme atestado de fls. 30, sendo que recebe benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 07.02.1996 (fls. 31). Ademais, da análise do laudo de fls. 120/123, observa-se que a autora apresenta desde o nascimento déficit no desenvolvimento cognitivo-motor com conseqüente deficiência mental, que se associaram a crises convulsivas generalizadas, sendo portadora de epilepsia e retardo mental moderado. Constata-se, ainda, que se trata de

uma doença degenerativa, levando a crer que a autora já se encontrava incapacitada à época que atingiu a maioridade (11.05.1977 - fls. 10), antes mesmo do óbito do seu pai.

Com isso, verifica-se pelo conjunto probatório que a autora é inválida e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.

Sendo, portanto, beneficiária a filha maior inválida, a sua dependência econômica é presumida, nos termos dos artigos 10, I e 12 do Decreto nº 89.312/84, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. FILHO INVÁLIDO. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Resta comprovada a condição de segurado da falecida, haja vista que o autor já recebeu o benefício de pensão por morte até atingir a maioridade.

II - Tendo em vista o laudo médico judicial, que atesta ser o autor portador de esquizofrenia paranóide, que lhe causa incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como os demais documentos constantes dos autos, que indicam que a referida enfermidade mental, é de se concluir que o autor já se encontrava inválido à época que atingiu a maioridade, de molde a evidenciar a manutenção de sua condição de dependente como filho inválido e titular do direito ao benefício de pensão por morte.

III - O benefício deve ser restabelecido desde a data em que foi indevidamente cessado, ou seja, 29.08.96, sendo devidas as parcelas em atraso desde essa data, uma vez que contra incapaz não corre prescrição (Lei nº 8.213/91, art. 103, parágrafo único).

IV - Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e consoante entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - O benefício deve ser restabelecido de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VI - Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do réu improvida.

(AC 2007.03.99.025366-5, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, v.u., DJF3 20/08/2008).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E QUALIDADE DE SEGURADO. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Inocorrente inépcia da petição inicial, pois instruída com documentos indispensáveis à propositura da ação, cumpridos os requisitos do art. 282 do Código de Processo Civil, e indicados os fundamentos da causa de pedir e do pedido.

-Ante a inafastabilidade do controle jurisdicional, injustificável a exigência de demonstração de prévia solicitação administrativa, relativamente à benesse vindicada.

-Óbito ocorrido na vigência das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e do Decreto nº 89.312/84.

-Invalidez do autor comprovada através de laudos médicos e de certidão de interdição, sendo sua dependência econômica presumida.

-Comprovada a condição de segurada da falecida, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

-Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado, a partir do óbito, conforme o disposto no art. 8º da Lei Complementar nº 16/73.

-Em se tratando de incapaz, não corre prescrição, nos termos do art. 79 de 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

-Incidem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do termo inicial do benefício, e de 1% (um por cento) ao mês, após 10/01/2003, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, calculados, de forma decrescente, a contar da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato, estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

-Honorários advocatícios fixados em 10%, sobre as parcelas vencidas, até a data da sentença.

-Preliminares avivadas pela autarquia securitária rejeitadas.

-Remessa oficial e recurso autárquico parcialmente providos.

-Tutela antecipada, deferida, em face da presença dos requisitos necessários à sua concessão.

-Implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC).

(AC 2007.03.99.000808-7, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª T., j. 01.04.2008, v.u., DJU 23/04/2008).

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARINA DOS SANTOS RAMOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 26.01.2009 (data da prolação da sentença - fls. 132/136), cancelando o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência de nº 87/101.561.577-2.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040901-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EVA LOPES BUENO
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00009-1 3 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetiva a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade. A parte autora não foi condenada ao pagamento das verbas de sucumbência devido a assistência gratuita de que é beneficiária.

Em razões de apelação, a parte autora alega que trouxe aos autos início de prova material relativa à sua atividade rural, que foi corroborada pela prova testemunhal, fazendo jus ao benefício almejado.

Não houve apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora completou 55 anos de idade em 01.08.2001, devendo, assim, comprovar 10 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, colacionou aos autos certidão de casamento (1965, fl. 13), na qual seu marido fora qualificado como "lavrador", consubstanciando tal documento início de prova material do alegado labor campesino.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 43/44 afirmaram que conhecem a autora há 35 e 30 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça, na colheita de feijão e milho e fazendo a limpeza do pasto. Afirmaram, ainda, que a requerente trabalhou para o empregador "João Betti", durante 20 anos, e que atualmente ela trabalha para o turmeiro "Ciro".

Ressalto que o fato de a parte autora estar recebendo benefício pensão por morte decorrente de atividade rural deixado por cônjuge (extrato CNIS, fl.30), não a impossibilita de pretender benefício em nome próprio, nos termos do artigo 124 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 01.08.2001, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (09.02.2009; fl. 18v).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar da citação (09.02.2009). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **EVA LOPES BUENO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 09.02.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041280-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JERONIMA DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00033-3 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 82/85 foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, mas isentando-a em razão dos benefícios da assistência judiciária, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para realização de nova perícia médica e produção de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, testemunhal) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias. Ademais, consta dos autos a realização de perícia médica (fls. 108/109 e 143).

Da mesma forma,, o indeferimento da realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 108/109, complementado às fls. 143, analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 11/12) e guias de recolhimento à previdência social (fls. 13/29), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 108/109 e 143) que a autora é portadora de quadro clínico compatível com lombalgia crônica por escoliose e fibromialgia. Afirma o perito médico que a fibromialgia é uma doença com forte componente emocional. Conclui que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que está apta a realizar as atividades do lar, verifica-se a incapacidade para o trabalho e a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista a ressonância magnética da coluna lombar de fls. 141, datada de 06.09.2008, onde consta que a autora apresenta osteofitose marginal insipiente, grande hérniação discal anterior do disco de T10T11 e desidratação dos núcleos pulposos de L2L3, L3L4 e L4L5. Observa-se ainda que a autora se encontra com 63 anos de idade e que sempre trabalhou como lavradora, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.07.2006 - fls. 31), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 49).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JERONIMA DE OLIVEIRA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 27.07.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 31) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041397-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CAROLINA ALVES DURAN

ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00112-8 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e dos honorários periciais arbitrados em um salário mínimo, com exigibilidade condicionada ao disposto na Lei nº 1.060/50. Isenta de custas.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para complementação da perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença ou do requerimento administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 15% sobre as parcelas vencidas até a concessão do pedido.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, vez que o pedido de complementação da perícia médica foi deferido pelo MM. juízo *a quo* (fls. 80), tendo o laudo pericial complementar sido juntado às fls. 119/121.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 11/13), consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 14), carta de concessão / memória de cálculo (fls. 15) e consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 60).

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 67/70 e 119/121) que a autora é portadora de artrose de coluna cervical e lombar e artrite nas mãos. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor e limitação dos movimentos da coluna cervical e lombar e deformidade na articulação interfalângiana das mãos. Conclui que a autora encontra-se limitada para o trabalho, mas não está totalmente incapacitada, esclarecendo, posteriormente, que a autora não pode realizar atividades que exijam qualquer esforço e encontra-se prejudicada para exercer atividades leves.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que não está totalmente incapacitada para o trabalho, afirma que apresenta dor e limitação dos movimentos da coluna cervical e lombar e deformidade na articulação interfalângiana das mãos, não podendo exercer atividades que exijam qualquer esforço e se encontrando prejudicada para o exercício de atividades leves. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, hoje com 64 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - empregada doméstica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial e do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 502.632.583-8, vez que a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 41).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CAROLINA ALVES DURAN, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 502.632.583-8, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041414-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA OLIVEIRA

ADVOGADO : REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00082-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Oliveira, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 23.07.2001.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, uma vez que esta não foi prolatada pela MMª Juíza que ouviu as testemunhas na fase de instrução processual, infringindo assim princípios constitucionais. No mérito, sustenta que restou comprovada a atividade rural exercida pelo seu companheiro através da prova documental dos autos corroborada pela prova testemunhal. Aduz que quando o seu companheiro passou a receber o benefício de amparo social, este já tinha implementado todos os requisitos necessários ao recebimento de sua aposentadoria por invalidez ou por idade na qualidade de trabalhador rural, razão pela qual manteve a sua condição de segurado, tendo os seus dependentes direito ao recebimento da pensão por morte. Conclui que restou comprovado nos autos a sua condição de companheira do *de cujus*, sendo a sua dependência econômica presumida. Requer o provimento do recurso, a fim de reformar a r. sentença, julgando procedente a ação.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por ter sido prolatada por juiz diverso daquele que ouviu as testemunhas na fase de instrução processual, uma vez que o princípio da identidade física do juiz, insculpido no artigo 132 do Código de Processo Civil, não tem aplicação absoluta, sendo necessário demonstrar o efetivo prejuízo causado à parte, o que não ocorreu *in casu*, ressaltando que o juiz sucessor, caso entendesse necessário, poderia repetir as provas já produzidas, de maneira a formar o seu livre convencimento. Nestes termos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- O legislador veio atenuando, progressivamente, o princípio da identidade física do juiz. Caso entendesse necessário e valendo-se do disposto no parágrafo único do art. 132 do CPC, o Juiz a quo poderia repetir as provas já produzidas, de maneira a formar o seu livre convencimento.

II- (...).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

(AC 2005.03.99.014934-8, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, 8ª T., j. 15.10.2007, DJU 09.01.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. EC Nº 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I - Rejeito a preliminar argüida pelo autor, tendo em vista que o princípio da identidade física do juiz não tem sido aplicado de forma absoluta, conforme majoritário entendimento jurisprudencial, sendo necessário demonstrar o efetivo prejuízo causado à parte com a prolação da sentença por juiz que não concluiu a audiência de instrução, o que não se vislumbra no caso em tela.

II - (...)

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

(AC 2002.61.11.000920-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.02.2006, DJU 08.03.2006)

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, apesar de constar na certidão de óbito do falecido a sua profissão lavrador (aposentado), este recebia Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência (NB 106.873.714-7 - fls. 90/92), que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. TRABALHADOR RURAL QUE RECEBIA LOAS. DIREITO A APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - O fato de o falecido ter recebido benefício assistencial ao idoso não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade na ocasião da equivocada concessão do benefício assistencial. Qualidade de segurado comprovada.

III - (...).

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2007.03.99.001219-4, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHADOR RURAL FALECIDO QUE RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL QUANDO, NA REALIDADE, FAZIA JUS À APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

3. Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

5. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

6. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

7. Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento), incidindo, entretanto, apenas sobre as parcelas devidas até a data da sentença, em consonância com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2005.03.99.012400-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 10.05.2005, DJU 08.06.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE - CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício nº 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.

II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".

III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.

IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

(AC 2002.03.99.020271-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJU 13.01.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.

III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).

IV - Apelação da autora desprovida.

(AC 2002.03.99.010182-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2004, DJU 13.09.2004)

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhador rural, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a profissão lavrador (fls. 10); certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, onde consta a profissão lavrador do pai (fls. 12/14 e 16); cópia da CTPS do falecido, onde consta registros como empregado rural (fls. 19).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 62/64).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente

exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Neste sentido os julgados:

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3o., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3o. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumprido esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde. Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Alcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se que o próprio INSS ao conceder o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, reconheceu a incapacidade total e permanente do falecido para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.
3. (...)
4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
5. (...)
6. Sentença, no mérito, mantida.
7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Com isso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, já que deveria estar em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o falecido completou 60 (sessenta) anos de idade em 07 de março de 1993 (fls. 18), devendo assim, comprovar 66 (sessenta e seis) meses de atividade rural para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a profissão lavrador (fls. 10); certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, onde consta a profissão lavrador do pai (fls. 12/14 e 16); cópia da CTPS do falecido, onde consta registros como empregado rural (fls. 19).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim emendados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.
2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.
2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.
3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.
4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 62/64).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o falecido implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de o falecido haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Presentes, portanto, os requisitos legais à percepção de aposentadoria por idade ao falecido.

Com isso, o *de cujus* manteve ainda a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, já que deveria estar em gozo de benefício de aposentadoria por idade rural antes mesmo de receber o benefício assistencial, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. *O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*

2. *Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*

4. *A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.*

5. *Recurso especial a que se nega provimento"*

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento religioso da autora com o falecido (fls. 11); certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido (fls. 12/14 e 16); documentos e conta de telefone em nome da autora com o mesmo endereço da conta de energia elétrica em nome do *de cujus* (fls. 20/23).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 62/64), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar a existência de união estável entre a autora e o falecido, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

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

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

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

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (07.08.2007 - fls. 39v). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 34).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 07.08.2007 (data da citação - fls. 39v).

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041451-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUCIENE APARECIDA DE MATOS DA SILVA
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00152-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das taxas judiciárias e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, verbas de que fica isenta por gozar dos auspícios da gratuidade judiciária.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para realização de nova perícia médica e produção de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do início da incapacidade, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 20% sobre a condenação apurada até o recebimento do benefício ou a data do acórdão. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, testemunhal) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias. Ademais, consta dos autos a realização de perícia médica (fls. 60/65).

Da mesma forma, o indeferimento da realização de nova perícia não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 60/65 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cartas de concessão / memórias de cálculo (fls. 13/14) e informações do benefício - INFBEN (fls. 31), comprovando que a autora estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 60/65) que a autora é portadora de transtorno delirante e hipertensão arterial essencial. Afirma o perito médico que a patologia psiquiátrica da autora é caracterizada pela presença de delírios que persistem por pelo menos um mês e que podem durar a vida toda. Aduz, ainda, que a autora faz uso de medicamento controlado, podendo responder ao tratamento ora realizado e voltar a ter vida produtiva. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho, tendo em vista que, em seu caso, o funcionamento social e ocupacional não está prejudicado e a volta para o trabalho pode contribuir para seu tratamento, evitando o isolamento social.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que está apta a realizar seu labor habitual, verifica-se a incapacidade para o trabalho, tendo em vista que, apesar de ter apresentado alguma melhora com o tratamento, a autora ainda escuta vozes e sequer consegue sair sozinha de casa por medo de atravessar a rua, não sendo razoável admitir que conseguiria se inserir no mercado de trabalho ou, num segundo momento, manter-se no emprego, ante os períodos cíclicos de melhora e piora característicos de sua patologia. Da mesma forma, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, hoje com 43 anos de idade, mas em gozo do auxílio-doença de forma quase ininterrupta desde 11.10.2002, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - babá e empregada doméstica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, verifica-se do CNIS em anexo que, à época da perícia médica (29.06.2009 - fls. 60), o auxílio-doença percebido pela autora ainda se encontrava ativo. Assim, o benefício é devido desde a data do laudo pericial.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 15).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Os valores recebidos a título de auxílio-doença devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUCIENE APARECIDA DE MATOS DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 29.06.2009 (data do laudo pericial - fls. 60), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA JOSE BRAGA ALVES

ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00180-4 1 Vr GUAIRA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetiva a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00, ressalvada a assistência gratuita de que é beneficiária.

Em razões de apelação, a parte autora alega que trouxe aos autos início de prova material relativa à sua atividade rural, que foi corroborada pela prova testemunhal, fazendo jus ao benefício almejado.

Não houve apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora completou 55 anos de idade em 15.06.2005, devendo, assim, comprovar 12 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, colacionou aos autos certidão de casamento (1967, fl. 06), na qual seu marido fora qualificado como "lavrador", consubstanciando tal documento início razoável de prova material do alegado labor campesino.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 49 afirmou que conhece a autora há 30 anos, e que ela trabalhou nas fazendas "Palmital", "Macaúba", "Diurna e "Balsamina", plantando e colhendo. No mesmo sentido, a testemunha de fl. 51 disse que trabalhou com a requerente nas fazendas supra-citadas nas plantações de algodão e tomate.

O fato de o cônjuge da autora contar com registros de trabalho urbano, conforme registros em sua CTPS (fls. 10/12), não a descaracteriza como segurada especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 15.06.2005, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Inexistindo nos autos informação quanto ao cumprimento do mandado de citação de fl. 16, fixo o termo inicial do benefício na data da apresentação da contestação pelo réu (21.01.2009).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar da data da contestação apresentada pelo réu (21.01.2009). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSE BRAGA ALVES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 21.01.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041759-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDEMAR SUNIGA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HELIO LOPES

No. ORIG. : 08.00.00065-5 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, bem como gratificação natalina, a contar da data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como aos honorários advocatícios

arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício de imediato.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir do autor por falta de requerimento administrativo. No mérito, sustenta que a parte autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 89/93, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Verificada a implantação do benefício à fl. 71.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos. Não se justifica, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

Do mérito

A parte autora, nascida em 23.01.1948, completou 60 anos de idade em 23.01.2008, devendo, assim, comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora o requerente tenha acostado aos autos cópia do extrato FGTS do trabalhador (fl. 14), termo de rescisão do contrato de trabalho (2008; fl. 15), recibos de pagamento de salário pela Fazenda dos Orixás nos períodos de 01.2005, 02.2005, 02.2006 e 03.2006 (fls. 16 e 23/26) e recibos de pagamento de salário pela Comapi Agropecuária Ltda nos períodos de 05.2007, 06.2007, 07.2007, 08.2007, 09.2007 e 10.2007 (fls. 17/22), não restou comprovado o seu labor rural, vez que todos os documentos são recentes, comprovando menos de cinco anos de atividade rural.

Destarte, embora as testemunhas ouvidas às fl. 51/52 tenham sido uníssonas em afirmar que o autor sempre exerceu atividades rurais, tais assertivas restam fragilizadas ante a prova material acostada aos autos que assinala o exercício de atividade rural tão-somente em período contemporâneo ao ajuizamento da ação.

Assim, considerando que o autor completou 60 anos em 23.01.2008 e que deveria comprovar 13 anos e 6 meses de labor rural, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece o autor de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ele desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o mérito do apelo do INSS**. Não há condenação da parte autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Expeça-se e-mail, com urgência, ao INSS determinando a cessação do benefício nº 41/148.711.355-0 em nome da parte autora **WALDEMAR SUNIGA**.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041773-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VITORIA GUTIERRES SANGUINA

ADVOGADO : MARTA HELISANGELA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.02943-5 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação do exercício da atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00, cuja exigência fica condicionada, a teor do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita. Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28 de maio de 2005 (fls.10), devendo assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 30.11.1987, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.08).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.
2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.
3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.
4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.
3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.
- II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.
- III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.
- IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades

inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.56/59).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (06.02.2009 - fls. 14), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça,

combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000) e da justiça gratuita deferida (fls. 13).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VITORIA GUTIERRES SANGUINA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 06.02.2009 (data da citação - fls.14), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GABRIEL ALVES DE JESUS LIMA incapaz

ADVOGADO : ARLETE ALVES MARTINS CARDOSO

REPRESENTANTE : ELENICE ALVES DE LIMA

ADVOGADO : ARLETE ALVES MARTINS CARDOSO

No. ORIG. : 06.00.00132-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (agosto/2006). As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as prestações vincendas. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 136/139 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício a partir de 01.07.2009, em cumprimento à r. ordem.

Apela o INSS sustentando, preliminarmente, o descabimento da tutela antecipada, e, no mérito, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença. Não sendo este o entendimento, pleiteia a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês, incidindo a partir da citação, da verba honorária para 5% das parcelas vencidas até a sentença, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

A apelação foi recebida no duplo efeito.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 172/175, opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 127/132 (prolatada em 18.05.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial fixado na "*data do requerimento administrativo (agosto/2006)*", sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

De outra parte, é de ser mantida a antecipação de tutela concedida na r. sentença *a quo*, tendo em vista a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ou seja, a verossimilhança das alegações formuladas, por ser o autor portador de moléstia mental, que o impede de desenvolver atividade laborativa e de ter vida independente, aliada à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário (v.g. TRF/3ª Reg., AC 2004.61.17.002211-6, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 01.10.2007, DJ 18.10.2007). No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl

4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
- (REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 01 ano de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 16), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elatorado pelo perito judicial de fls. 58/60, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho. Atesta o médico perito que o autor apresenta "toxoplasmose, microcefalite, atraso

'importante' no desenvolvimento neuro-psicomotor, enquadra-se dentre a Oligofrenia, com prognóstico desfavorável (F29 pelo CID 10) depreendendo-se que haverá impossibilidade de imprimir diretrizes a sua vida psicológica, exercer os atos da vida civil de modo absoluto e irreversível."

O estudo social de fls. 110/116 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado no Parecer Ministerial de fls. 172/175: "(...) No que tange à condição econômica, o estudo social (fls. 110/115) revelou que o autor morava com sua mãe, Elenice, de 26 anos; com o irmão, Felipe, de 10 anos; e com a tia, Eliane, de 17 anos. (...) A renda da família era composta unicamente pelo valor do auxílio-doença recebido por Elenice e totalizava a quantia de R\$ 415,00. Os gastos mensais, por sua vez, compreendiam despesas com energia elétrica (R\$ 70,00), água (R\$ 35,00) e aluguel (R\$ 150,00), sendo que, com o restante da renda, a mãe do autor tentava comprar os remédios mais urgentes e os alimentos. Ressalte-se que, além dos remédios utilizados para o tratamento de Gabriel, Elenice também fazia uso de diversos medicamentos, tendo em vista ser portadora de Lupus Eritematoso Sistêmico, uma doença que prejudica a circulação, afetando os órgãos internos e ocasionando problemas nos nervos. Como se vê, a família possui uma vida marcada pela simplicidade e desprovemento de recursos financeiros, fato que se tornou ainda mais evidente quando a mãe do autor informou a quantidade de remédios utilizados (fls. 114) e o valor que seria necessário para comprá-los (R\$ 250,00)."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (06.11.2006) e o termo inicial do benefício (agosto/2006).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, acolhendo o pedido tão somente para isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GABRIEL ALVES DE JESUS LIMA, representado por mãe ELENICE ALVES DE LIMA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB em agosto de 2006 (data do requerimento administrativo, conforme sentença às fls. 131), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042031-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES

No. ORIG. : 09.00.00024-2 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.04.09, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da pensão por morte, ocorrida em 02.04.07.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir data da citação. Correção monetária e juros de mora de 1% ao

mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sentença não submetida ao reexame necessário. Determinou, ainda, a implantação imediata do benefício.

Em apelação, às fls. 55/61, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não haver prova da dependência econômica da parte autora em relação ao segurado WALTER DOS SANTOS.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 09.12.09.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem como a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97 e Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 31.03.07 (fl. 10).

A qualidade de segurado de WALTER DOS SANTOS evidencia-se pela cópia da certidão de óbito, à fl. 10, pela prova testemunhal, às fls. 46/47 e cópia da CTPS, às fls. 20/22.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A parte autora é pai do falecido, conforme cópia da certidão de óbito, juntada aos autos à fl. 10.

Verifica-se, que os depoimentos das testemunhas inquiridas, de forma unânime, confirmaram que a parte autora dependia da ajuda financeira do filho falecido e com ele residia.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista que o filho falecido residia junto com sua mãe, de modo a firmar a presunção de que ele contribuía para o sustento do lar, bem como os depoimentos das testemunhas, as quais afirmaram que o de cujus auxiliava sua mãe no pagamento das despesas domésticas, é de se concluir pela existência da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido, nos termos do art. 16, inciso II, § 4º, última parte, da Lei n. 8.213/91, fazendo jus ao benefício da pensão por morte .

II - O fato de o marido da autora perceber remuneração não infirma a condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

III - A qualidade de segurado do falecido restou evidenciada nos autos, porquanto este gozava do benefício de auxílio-doença por ocasião de seu óbito.

IV - O valor do benefício em tela deve ser calculado de acordo com o valor da aposentadoria que o segurado teria direito se aposentado por invalidez na data de seu falecimento, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.06.2001), momento no qual o INSS tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora. Insta ressaltar que não há incidência de prescrição quinquenal, porquanto entre a data da decisão administrativa definitiva (13.01.2004) e a data do ajuizamento da ação (16.03.2005) transcorreram menos de 05 anos.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VII - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VIII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

IX - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

X - Benefício que deve ser implantado de imediato, na forma do caput do art. 461 do CPC.

XI - Apelação da autora provida." (grifo nosso).

(TRF3, DECIMA TURMA, AC 2005.61.04.001491-4 , relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 05/05/2009, DJF3 CJ1 13/05/2009, p. 735).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E QUALIDADE DE SEGURADO. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Quanto à alegação autárquica acerca da decadência do direito da pensão por morte, ressalte-se que o art. 103 da Lei nº 8.213/91 refere-se à revisão do ato de concessão e não à concessão em si, podendo o benefício ser requerido a qualquer tempo.

-A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte. -Óbito ocorrido na vigência do Decreto nº 89.312/84.

-Comprovada a condição de segurado do falecido, tendo em vista a demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento, bem como a dependência econômica da autora em relação ao finado.

-A jurisprudência tem entendido que, à constatação de dependência econômica, basta prova testemunhal idônea, não se exigindo início de prova material.

-Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado, a partir do ajuizamento da ação, como estabelecido na sentença, tendo em vista ausência de recurso da autora.

-Incidem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do termo inicial do benefício, e de 1% (um por cento) ao mês, após 10/01/2003, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, calculados, de forma decrescente, a contar da citação, e de modo globalizado, para as parcelas anteriores a tal ato, estendendo-se, consoante novel orientação da Décima Turma, até a data de elaboração da conta de liquidação.

-As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, devem ser corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

-Honorários advocatícios fixados em 10%, sobre as parcelas vencidas, até a data da sentença.

-Recursos improvidos.

-Implantação imediata do benefício previdenciário (art. 461 do CPC)." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2001.61.16.000323-9, relator DESEMBARGADORA FEDERAL ANNA MARIA PIMENTEL, Data do Julgamento 18/03/2008, DJU 16/04/2008, p. 997).

Cumpra assinalar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte do filho, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte.

Com efeito, os juros de mora incidem desde a citação inicial, em 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do CC (Lei nº 10.406/2002), uma vez que o INSS foi citado sob a égide desse diploma.

Nesse sentido é o entendimento da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTESTAÇÃO. PRAZO. ART. 188 DO CPC. IRSM FEVEREIRO/94 SOBRE SALÁRIOS-DE -CONTRIBUIÇÃO. VERBAS ACESSÓRIAS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de carência da ação confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

II - É pacífico o entendimento de que nas ações rescisórias aplicar-se-á o disposto no artigo 188 do CPC. Precedentes do STJ e STF.

III - Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

IV - A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC

em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

V - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). **Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.**

VI - As diferenças são devidas desde a data da concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação subjacente, até novembro de 2007, competência anterior à da revisão administrativa.

VII - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

VIII - A Autarquia Previdenciária está isenta do pagamento das custas processuais.

IX - Em se tratando de benefício previdenciário, cujas prestações são de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas sim as diferenças devidas no período anterior ao quinquênio contado do ajuizamento da ação subjacente.

X - Ação rescisória que se julga procedente." (grifo nosso).

(TRF3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 2007.03.00.097775-9, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 25/06/2009, DJF3 CJ2 04/08/2009, p.116).

Neste diapasão, os seguintes julgados da Quinta Turma do Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO, PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NOS TERMOS DO ART. 255/RISTJ. PRECEDENTES. ALÍNEA "A". AUXÍLIO-ACIDENTE. PARCELAS ATRASADAS. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. NATUREZA REMUNERATÓRIA. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. FIM SOCIAL. ACUMULAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. ARTIGOS 406 DO CÓDIGO CIVIL E 161, § 1º DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe a juntada de cópia autenticada do inteiro teor do acórdão paradigma ou a citação do repositório oficial ou credenciado em que foi publicado, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.

II - Quanto à alínea "a", de início, cumpre esclarecer que a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - é taxa de juros estipulada pelo Banco Central do Brasil e utilizada pelo Governo Federal como instrumento de política monetária e para financiamento no mercado de capitais. É calculada de acordo com uma média ponderada e ajustada das operações de financiamento por um dia, lastreadas em títulos públicos federais, na forma de operações compromissadas e realizadas por instituições financeiras habilitadas para esse fim.

III - Ademais, no cálculo da taxa SELIC são levados em consideração os juros praticados no ambiente especulativo, refletindo as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário (oferta versus demanda de recursos), decompondo-se em duas parcelas: taxa de juros reais e taxa de inflação no período considerado, sofrendo grande influência desta última.

IV - Integra a SELIC, ainda, a correção monetária, não podendo ser acumulada, a partir de sua incidência, com qualquer outro índice de atualização.

V - A taxa SELIC, portanto, não possui natureza moratória, e sim remuneratória, vez que pretende remunerar o investidor da maneira mais rentável possível, visando ao lucro, portanto, o que transmuda o intento pretendido com os juros moratórios, qual seja, punir o devedor pela demora no cumprimento da obrigação.

VI - Em conclusão, a taxa SELIC é composta de juros e correção monetária, não podendo ser acumulada com juros moratórios. Sua incidência, assim, configura evidente bis in idem, porquanto faz as vezes de juros moratórios, compensatórios e remuneratórios, a par de neutralizar os efeitos da inflação, constituindo-se em correção monetária por vias oblíquas. Daí porque impossível sua acumulação com os juros moratórios. Precedentes.

VII - A adoção da SELIC conduz ao desequilíbrio social e à insegurança jurídica, porquanto é alterada unilateralmente pela Administração Federal conforme os "ânimos" do mercado financeiro e indicadores de inflação.

VIII - Nesse contexto, por refletir atualização monetária e remuneração, a taxa SELIC não se perfaz em instrumento adequado para corrigir débitos decorrentes de benefícios previdenciários em atraso, que possuem natureza alimentar e visam atender fins sociais. Precedentes.

IX - A aplicação da taxa SELIC é legítima apenas sobre os créditos do contribuinte, em sede de compensação ou restituição de tributos, bem como, por razões de isonomia, sobre os débitos devidos à Fazenda Nacional. Precedentes.

X - A Eg. Quinta Turma desta Corte já decidiu no sentido de ser devida a taxa SELIC somente para débitos de natureza tributária.

XI - Este Tribunal é uníssono ao disciplinar que os juros moratórios nos benefícios previdenciários em atraso são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, em face de sua natureza alimentar. Aplicação do art. 406 do Código Civil c/c 161, § 1º do Código Tributário Nacional.

XII - Recurso conhecido e provido." (grifo nosso).

(STJ, QUINTA TURMA, RESP 200600416876, relator GILSON DIPP, Data da Decisão 06/06/2006, DJ 01/08/2006, p.539).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DEFINIDOS NA LEI 8.213/91 E EM SUAS ALTERAÇÕES POSTERIORES. APLICAÇÃO DE JUROS MORATÓRIOS NO PERCENTUAL DE 1% (UM POR CENTO).

1. Na Taxa Selic estão embutidos simultaneamente juros moratórios, juros remuneratórios e correção monetária, tornando-se inadequada para aplicar os efeitos da mora. Em assim ocorrendo, estar-se-ia penalizando o ente público em duplicidade, ocorrendo bis in idem.

2. Ademais, sendo uma taxa de variação mensal, torna-se inviável o seu cálculo para efeito de condenação, a qual, mormente, abrange vários anos de parcelas a serem corrigidas monetariamente.

3. A atualização dos débitos previdenciários, seguindo a pacífica jurisprudência desta Corte, deverá ser nos termos do art. 41 da Lei 8.213/91 e suas posteriores alterações.

4. Os juros moratórios, devido seu caráter alimentar, incidem no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida.

5. Recurso especial conhecido e provido para afastar a aplicação da Taxa Selic na atualização dos débitos previdenciários." (grifo nosso).

(STJ, QUINTA TURMA, RESP 200600381504, relator ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 06/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 197).

Por fim, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dado que manifestamente improcedente.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do pensionista JOÃO JOSÉ DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 07.04.09 (citação) e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042256-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA NEUZA DE BARROS NUNES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00128-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido ante a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, devendo, contudo, eventual cobrança observar o disposto nos artigos 11, §2º, e 12 da Lei nº 1.060/50, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício a partir da data de propositura da ação e com a fixação da verba honorária no percentual de 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 06 de junho de 2007 (fls.06), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 01.06.1974, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.08); escritura de venda e compra - 2º Cartório de Notas da Comarca de Capão Bonito - SP, datada de 24.08.1979, onde consta o nome do marido da autora como um dos compradores de uma propriedade denominada Sítio São Marcos, situado no município de Capão Bonito (fls.09/10v.); declaração para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura e Reforma Agrária - INCRA, datada de 30.12.1992, em nome do marido da autora, referente a imóvel situado no Bairro Itanguá, no município de Capão Bonito - SP, com área de 46,8 há (fls.11/11v.); recibos de entrega das declarações do ITR dos exercícios de 1998, 2000, 2001, 2006 e 2007 - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, em nome do marido da autora, referentes a imóvel denominado Sítio São Marcos, situado no município de Capão Bonito - SP, com área de 46,8 há (fls.12 e 15/18); comprovante de entrega da declaração do ITR do exercício de 1994 - Ministério da Fazenda - Secretaria da Receita Federal, em nome do marido da autora (fls.13); DARF referente a pagamento de ITR, em nome do marido da autora, com data de vencimento em 30.12.1997 (fls.14); certificados de cadastro de imóvel rural - CCIR 1998/1999, 2000/2001/2002 e 2003/2004/2005 - Gabinete do Ministro Extraordinário de Política Fundiária - INCRA, em nome do marido da autora, referentes a imóvel situado no Bairro Itanguá, no município de Capão Bonito - SP, com área de 46,8 há (fls.19/21); notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, emitidas em 25.06.1995, 17.03.1995, onde consta a comercialização de feijão e milho (fls.24/25). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.53/55).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (16.12.2008 - fls. 36v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 28).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA NEUZA DE BARROS NUNES, para que

cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.12.2008 (data da citação - fls.36v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042278-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA CUSTODIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00067-5 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, só podendo ser cobrada tal verba nos termos do art. 11, §2º, da Lei nº 1.060/50, mediante prova de perda da condição legal de necessitada, atendendo-se na cobrança o disposto nos artigos 12 e 13 do mesmo diploma legal.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03 de fevereiro de 1996 (fls.13), devendo, assim, comprovar 90 (noventa) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora, em 21.11.1959, onde consta a profissão de lavrador do pai, Bertolino Pereira, com quem a autora alega viver em união estável (fls.15); documento da Fazenda São Pedro - Borborema - São Paulo, assinado pelo Sr. Nelson Toledo, onde consta que recebeu 18 sacas de café em coco do Sr. Bertolino Pereira, companheiro da autora, sendo 40% parte deste (fls.16); notas fiscais de produtor, em nome do Sr. Bertolino Pereira, companheiro da autora, onde consta a comercialização de produtos agrícolas, emitidas em 02.06.1980, 20.09.1982, 20.09.1982, 23.07.1979 e 05.09.1983 (fls.17/21).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.99/102).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (03.09.2007 - fls. 27), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 25).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA CUSTODIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 03.09.2007 (data da citação - fls.27), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042338-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOAO LOPES DE MORAES

ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00100-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 28.08.2008, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença recorrida, prolatada na data de 07.07.2009, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação, corrigindo-se as prestações vencidas desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora contados a partir da citação, fixados em 0,5% ao mês, até a data de entrada em vigor do art. 406 do Código Civil, após o que incidirá a taxa de 1%, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN. Em consequência, condenou o réu no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, requerendo que: a) o termo inicial do benefício seja fixado a partir do ajuizamento da ação, nos termos do art. 49, I, "b", da Lei 8.213/91; b) o pagamento do 13º salário; c) que os índices de correção monetária sejam aplicados em conformidade com o Provimento nº 64/05; d) a verba honorária seja majorada para o percentual 15% sobre o valor da condenação, apurado em liquidação de sentença até a implantação do benefício.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório, decidido.

Pretende a parte autora que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 49, dispõe sobre o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Do exposto, constata-se que não há previsão legal para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da propositura da ação. O dispositivo legal invocado pelo autor para fundamentar o seu pedido, alínea "b", do inciso I, do artigo supratranscrito, refere-se à data do requerimento administrativo formulado perante a Autarquia Previdenciária, que não pode ser confundido com a data da propositura da ação, embora visando à concessão do mesmo benefício.

Como bem consignado pelo Juízo, o caso tratado nestes autos não se subsume a nenhuma das hipóteses legais, devendo, portanto, ser mantido o termo inicial do benefício a partir da data da citação do INSS (10.10.2008 - fls. 28), já que apenas nesse momento tomou ciência da pretensão da parte requerente.

No que tange à concessão do 13º salário, melhor sorte assiste à parte apelante, vez que a pretensão encontra respaldo no art. 40 da Lei 8.213/91.

Quanto ao percentual da verba honorária, fixado pela sentença em 10% sobre o valor da condenação, merece provimento o apelo, devendo ser majorado para o percentual de 15% por cento. Entretanto, a base de cálculo deve ser mantida, incidindo o referido percentual sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ e art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. I - Neta universitária de segurado da Previdência Social faz jus à pensão por morte até vinte e quatro anos de idade, ou até a conclusão do curso superior, desde que comprovado o ingresso em universidade. II - A Lei nº 9.250/95 que regula o imposto de renda das pessoas físicas, dispõe que os filhos, poderão ser considerados dependentes quando maiores até 24 anos de idade, se ainda estiverem cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau (artigo 35, inciso III, parágrafo 1º). III - O valor do benefício em tela deverá ser calculado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91. IV - O benefício deverá ser restabelecido a contar da data em que a demandante completou 21 anos de idade (02.05.2006), devendo cessar no momento em que concluir seu curso superior ou quando completar 24 anos de idade (02.05.2009), ou seja, o evento que ocorrer primeiro. V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. VI - Os juros moratórios incidem a partir da citação (15.03.2007) e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores ao ato citatório, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até o termo final do benefício, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. VIII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). IX - Apelação da autora provida. (TRF3 - Proc. 2007.03.99.043718-1, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, J. 18.08.2009, DJF3 CJI 02.09.2009, pág. 1538)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ O ACÓRDÃO. SÚMULA 111/STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).

2. Somente devem incidir juros de mora até a data da homologação da conta de liquidação, se efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal.

3. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que o cálculo da verba honorária incide apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluindo-se, assim, aquelas vincendas, conforme sedimentado no enunciado sumular 111/STJ.

4. Os honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão, foram arbitrados com equidade.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 953072 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09/03/2009) ;

"PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS.

1 - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, quando a falta de recolhimento da contribuição previdenciária por mais de doze meses consecutivos, decorre de incapacidade para o trabalho.

2 - A fixação da verba honorária no percentual de 15%, quando vencida a Fazenda Pública, não viola o art. 20, parágrafo 4º, do CPC.

3 - Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 205287/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 10/04/2000 pág. 135).

Por derradeiro, quanto à correção monetária e os juros moratórios, cabe explicitar os seus critérios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Posto isto, com esteio no art. 557, caput, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder o abono anual e majorar os honorários advocatícios para o percentual de 15%, mantida a base de cálculo como fixada pela sentença, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOÃO LOPES DE MORAES** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 10.10.2008 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, bem como o abono anual, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042388-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROQUE MOTA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

No. ORIG. : 08.00.00086-5 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da data da citação. O réu foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em seu recurso de apelação alega o réu, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ainda, que os documentos apresentados restam afastados pelos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, segundo os quais o apelado está inscrito como contribuinte individual, na qualidade de empresário desde 1985. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença e dos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês.

Contra-razões de apelação da parte autora à fl. 95/105, pelas quais pugna pela manutenção da sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 05.09.1948, completou 60 anos de idade em 05.09.2008, devendo, assim, comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91, para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (02.06.1973; fl. 12), certidões de nascimento de seus filhos (1977 e 1985; fl. 13/14), título de eleitor (04.04.1968; fl. 15/16) e certificado de reservista (12.06.1969; fl. 17), estando ele qualificado como "lavrador" em tais documentos. Trouxe, ainda, comprovante de inscrição no Sindicato Rural de Itapeva (15.03.1979; fl. 18), cópia de matrícula de imóvel rural medindo 11,525 ha, registrada no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itapeva (nº 11.174; 04.02.1985, fl. 21) e notas fiscais de compra de material agrícola (1983 e 1985, fls. 22/23).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 74/75, foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor há 25 e 30 anos, respectivamente, e que ele sempre trabalhou como "bóia-fria", em diversos serviços rurícolas, como carpindo, roçando, quebrando milho, cortando arroz e arrancando feijão, em diversas propriedades, inclusive nas Fazendas "Marimonte", "Maruque", "Água de Colônia" e "Batistela", para os proprietários "Pedro Mariano", "Nardão", "João Batista" e "Vadinho".

O fato de o autor contar com registros de trabalho urbano, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostadas pelo réu às fl. 39/48, não o descaracteriza como segurado especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural, havendo início de prova material recente relativa ao exercício da atividade campesina. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 05.09.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (14.10.2008; fl. 30 v.), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ROQUE MOTA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 14.10.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA MARIA DE ALMEIDA JOAQUIM

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA

No. ORIG. : 06.00.00021-6 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data de propositura da demanda. As prestações atrasadas deverão ser atualizadas, desde o seu vencimento, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e de despesas processuais. Sem custas, em virtude da concessão do benefício da gratuidade da justiça e por ser isenta a autarquia ré, nos termos do art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa, seja condicionada a concessão do benefício ao recolhimento das contribuições referentes ao período de carência e, ainda, seja consignado que o benefício concedido fundamenta-se no art. 143 da Lei nº 8.213/91, adstrito a um salário mínimo por quinze anos da vigência da lei. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de fevereiro de 2005 (fls.06), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 07.10.1977, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.07); título de eleitor do marido da autora, emitido em 16.08.1982, onde consta a profissão de lavrador (fls.08); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.11.1987 a 30.07.1990, 02.01.1992 a 13.10.1992, 01.01.1993 a 16.02.1994, 21.02.1994 a 08.11.1994, 01.12.1994 a 13.10.1996, 18.10.1996 a 31.03.1997, 02.05.1997 a 01.07.1999, 01.10.1999 a 31.01.2000 (fls.11/16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 68/69).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Não prospera, ainda, a alegação da autarquia previdenciária quanto à duração do benefício concedido, sendo de quinze anos o prazo fixado no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 tão somente para o segurado requerer o benefício previsto no referido artigo. A respeito do tema, cito abaixo precedentes desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECUTÁRIOS.

(...)

- *Concerne, ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse, o prazo de 15 (quinze) anos, previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.*

(...)

- *Agravo retido e apelação do INSS improvidos.*"

(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.048286-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 13.02.2007, DJ 28.02.2007)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. CONSTITUIÇÃO DE 1988. PERÍODO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGO 106 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. ARRIMO DE FAMÍLIA. PRAZO PARA PLEITEAR O BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

10. *O prazo de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, faz alusão ao período em que os segurados poderão pleitear o benefício, a partir da vigência desta Lei. (...)*

15. *Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida. Recurso adesivo parcialmente provido."*

(TRF-3ª Região, APELREE 2005.03.99.010029-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 7ª Turma, j. 08.09.2008, DJ 28.01.2009)

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NEUZA MARIA DE ALMEIDA JOAQUIM, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 06.03.2006 (data da propositura da demanda - fls.02), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042669-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE RODRIGUES LARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEBER DANIEL CAMARGO GARBELOTO

No. ORIG. : 08.00.00107-3 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (29.09.2008), inclusive com abono anual. As prestações vencidas deverão ser pagas com juros de mora de 12% ao ano. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Não há custas e despesas processuais, em razão do disposto no art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula nº 178 do E. STJ. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00, a serem revertidos em favor do requerente.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência do recolhimento de contribuições previdenciárias e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado especial do autor. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação dos juros de mora de acordo com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 18 de julho de 2007 (fls.14), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.12.1980, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls.15); ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fartura, em nome do autor, com data de admissão em 12.01.1980, onde consta a profissão de lavrador e o cargo de diarista e onde consta o pagamento de mensalidades no período de janeiro/1980 a fevereiro/1981, janeiro/1983 a junho/1983 e de dezembro/1984 a novembro/1985 (fls.16/16v.); título de eleitor do autor, emitido em 23.01.1986, onde consta a profissão de lavrador (fls.17); certificado de dispensa de incorporação - Ministério do Exército, em nome do autor, emitido em 05.09.1978, onde consta a profissão de lavrador (fls.18); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, emitida em 06.12.1978, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.06.1986 a 31.12.1986, 06.01.1987 a 02.06.1989 e 01.06.2004 a 01.07.2004 (fls.19/21); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, emitida em 28.01.1991, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 27.09.1993 a 30.11.1993, 01.06.2002 a 04.12.2002 e 19.05.2003 a 13.12.2003 (fls.22/24).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves,

6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 76/78).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Não obstante o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo em relação à antecipação da tutela (fls. 128), não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ RODRIGUES LARES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 29.09.2008 (data da citação - fls. 30), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.05.003928-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ADEMIR FORMIS

ADVOGADO : JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou o feito extinto, sem resolução do mérito, ante a decadência do direito do autor de pleitear a revisão de ato concessório de benefício previdenciário. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), cuja exigibilidade restou suspensa enquanto perdurar seu estado de miserabilidade, conforme o artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, ante o princípio da irretroatividade da lei, podendo-se cogitar apenas da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação. Assevera, outrossim, que tem direito a ter a renda mensal inicial de sua aposentadoria calculada com base nas disposições vigentes em 15.04.1991, data em que cumpriu os requisitos necessários para a obtenção do referido benefício. Pleiteia a condenação do réu ao pagamento das diferenças em atraso, com os devidos acréscimos legais, além de custas processuais e honorários advocatícios equivalentes a 20% do valor da condenação.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Razão assiste ao apelante no que pertine à decadência, uma vez que não pode prevalecer a alegação de sua ocorrência, tendo em vista que a alteração promovida no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, através da Medida Provisória nº 1.523/97, posteriormente transformada na Lei nº 9.528/97, somente atingiu as relações jurídicas constituídas a partir da sua vigência, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.

1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ; RESP 479964; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Gallotti; DJ de 10.11.2003, pág. 220)

Dessa forma, indiscutível o direito da parte autora em pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, promovendo-se o recálculo de sua renda mensal inicial, restando, assim, afastada a alegação de ocorrência de decadência.

De outra parte, a matéria atinente à decadência encerra questão de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

O autor é titular de aposentadoria especial desde 23.03.1992 (documento de fl. 38) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Embora o autor estivesse apto para aposentar-se a partir de abril de 1991, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em outubro daquele ano, conforme se denota dos documentos de fl. 16/39.

Não merece acolhida a pretensão do autor, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria especial era disciplinado pelos artigos 57, § 2º (em sua redação original), e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de abril de 1991, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício, não se tratando de hipótese de aplicação de lei mais vantajosa, já que os critérios de cálculo são os previstos no mesmo diploma legal.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos § 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.001068-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ALMESINDA JANUARIO DE SOUZA

ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Deixou de condenar a autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02 de setembro de 2001 (fls.10), devendo, assim, comprovar 120 (cento e vinte) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração da Secretaria de Estado da Educação - Coordenadoria de Ensino do

Interior - Diretoria de Ensino de Marília, assinada em 09.01.2009, onde consta que a autora cursou o 1º e o 2º anos do ensino primário, nos anos de 1956 e 1957, na Escola Mista da Fazenda São Paulo, em Marília - SP (fls.11); declaração da Secretaria de Estado da Educação - Coordenadoria de Ensino do Interior - Diretoria de Ensino de Marília, assinada em 09.01.2009, onde consta que a autora cursou a 4ª série do ensino fundamental, no ano de 1960, na Escola Maria Izabel Sampaio Vidal, constando como residência a Fazenda São Paulo, em Padre Nóbrega e a profissão de lavradora da mãe (fls.12); certidão de casamento, contraído em 20.04.1968, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora e onde consta a residência da autora na Fazenda São Paulo (fls.13); certidão de nascimento da filha da autora, em 05.10.1968, onde consta que o mesmo ocorreu em domicílio, na Fazenda Santa Antonieta, e onde consta a profissão dos pais de lavradores (fls.14); certidão de nascimento do filho da autora, em 24.02.1971, onde consta que o mesmo ocorreu em domicílio, na Fazenda Santa Antonieta, e onde consta a profissão de lavrador do pai (fls.15); certidão de nascimento do filho da autora, em 13.08.1976, onde consta que o mesmo ocorreu em domicílio, na Fazenda Santa Stella, e onde consta a profissão de lavrador do pai (fls.16); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 25.03.1979 a 06.05.1983 (fls.29/30); cópia de sentença proferida nos autos do processo nº2003.61.11.004930-7, reconhecendo o trabalho rural exercido pelo marido da autora no período de 01.03.1964 a 04.03.1970 (fls.31/34).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.80/82v.).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

...

8. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça

(v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (23.03.2009 - fls. 41v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 37).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALMESINDA JANUARIO DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 23.03.2009 (data da citação - fls.41v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.002724-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO JOSE DIONISIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso devem ser pagas com correção monetária desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, observado o disposto na Portaria nº 92/2001 DF SJ/SP e na Resolução nº 561/2007 do CJF, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas, por ser isento o réu, ou em despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do cumprimento do período de carência. Sustenta, ainda, a não comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária no percentual máximo de 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e pela incidência dos juros de mora a partir da citação válida. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 22 de setembro de 2008 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do autor, onde consta a profissão de lavrador de seu pai (fls. 10); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, com registros de trabalho rural na Fazenda Primavera nos períodos de 02.01.1995 a 17.05.1996 e de 01.08.1997 a 09.09.1998 (fls. 12).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 44/46v.).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE**

DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado OSVALDO JOSÉ DIONÍSIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 29.06.2009 (data da citação - fls. 31 vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.000537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO LOPES DA SILVA

ADVOGADO : GILBERTO CAETANO DE FRANCA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da

insalubridade das atividades laborativas desenvolvidas no período de 13.07.1982 a 21.07.1989. O autor foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), cuja exigibilidade restou suspensa por força da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora, em síntese, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do desempenho do labor insalubre. Pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (20.06.2008).

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Busca o autor, nascido em 10.01.1954, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 13.07.1982 a 21.07.1989, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 13.07.1982 a 21.07.1989, laborado pelo autor junto à empresa Rieter Automotivo Brasil Artefatos de Fibras Têxteis Ltda., consoante Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) de fl. 556/58, face à exposição a ruídos de intensidade superior a 80 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Somado o acréscimo decorrente da conversão das atividades especiais ora reconhecidas aos períodos já admitidos administrativamente pelo INSS (fl. 67/69), o autor totaliza o tempo de serviço de **28 anos e 18 dias até 15.12.1998 e 31 anos e 05 dias até 20.06.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

Dessa forma, o autor, nascido em 10.01.1954, conta mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido em 20.06.2008, data do pedido administrativo de concessão do benefício, consoante firme entendimento da jurisprudência desta Corte, visto que, quando do respectivo procedimento, o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 27.01.2009, não há que se falar em incidência da prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeiro grau.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade das atividades desempenhadas no intervalo de 13.07.1982 a 21.07.1989, totalizando o tempo de serviço de 31 anos e 05 dias até 20.06.2008, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder à demandante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20.06.2008, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, I, da lei 9.213/91, na redação dada pela lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **João Lopes da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início em 20.06.2008 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.17.000791-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ALZEMIRO MACHI
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado nos autos de ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício de aposentadoria rural por idade, cujo valor requer seja calculado com base no artigo 29 da Lei nº 8.213/91. O demandante foi condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, restando, contudo, a exigibilidade suspensa, em razão da concessão da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, alega o autor que sempre trabalhou como empregado rural, devidamente registrado em CTPS, não se enquadrando como segurado especial e sim no artigo 142 da LBPS. Pugna pela revisão do valor da benesse de que é titular, desde a respectiva data de início, observada a prescrição quinquenal e respeitado o teto legal, bem como pela condenação do INSS ao pagamento dos acréscimos legais, inclusive honorários advocatícios.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos autos, o autor é titular do benefício de Aposentadoria por Idade desde 28.09.1992, conforme fl. 44.

A celeuma dos autos consiste nos critérios de apuração da renda mensal inicial do benefício, uma vez que o INSS concedeu a aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de trabalhador rural.

A cópia da carteira de identidade acostada à fl. 38 revela que o autor, nascido em 12.06.1927, completou 60 anos em 1987, ano em que a carência do benefício de aposentadoria por idade era de 60 contribuições mensais, nos termos do disposto na CLPS de 1984.

De outro lado, consoante se verifica da CTPS de fl. 15/34 e dos dados constantes do CNIS (fl. 49/53), o autor comprovou contar até a data do requerimento administrativo com 17 anos, 09 meses e 18 dias de tempo de serviço, conforme planilha anexa, integrante da presente decisão.

Saliento que as anotações registradas na CTPS do requerente constituem prova material plena a comprovar que ele efetivamente manteve vínculos empregatícios de natureza rural.

No que tange ao período de carência, vale ressaltar que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Cabe destacar trecho do voto proferido nos embargos infringentes nº 2001.03.99.013747-0, de relatoria da E. Desembargadora Marisa Santos, julgados em 11 de maio de 2005, que a seguir transcrevo:

...Em tal hipótese, por se cuidar de empregado rural, é de se considerar o embargante como vinculado à Previdência Social desde aquela época; quanto às contribuições previdenciárias pertinentes, a seu turno, a obrigação do recolhimento é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da previdência, eis que não imputável ao segurado.

Anoto que tal entendimento deriva de dispositivos legais expressos, que guindaram o empregado rural à condição de segurado obrigatório, consubstanciados nos art.2º, combinado ao artigo 160, e artigo 79, I, todos da Lei nº 4.214 - Estatuto do Trabalhador Rural -, de 02 de março de 1963, que abaixo transcrevo:

"Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro."

"Art.160 - São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

"Art. 79 - A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de quaisquer importâncias devidas à instituições de previdência social serão realizadas com a observância das seguintes normas:

I - ao empregador caberá, obrigatoriamente, arrecadar as contribuições dos respectivos empregados, descontando-as de sua remuneração;"...

No mesmo sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

Portanto, restando preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade ao autor, o cálculo de sua renda mensal inicial deve ser realizado de acordo com o artigo 50 c.c. artigo 29 (redação original), ambos da Lei nº 8.213/91, ainda que sua atividade tenha sido desenvolvida exclusivamente na seara rural, uma vez que a partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras, excetuando-se o trabalhador rural que labora sem qualquer anotação de seu trabalho, em regime especial, o qual tem a garantia legal de 01 (um) salário mínimo quando de sua aposentadoria ou afastamento por invalidez, desde que comprovado o efetivo trabalho (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADO. SEGURADO OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CARÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do art. 50, c.c.os arts. 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.

2. O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

3. Sentença prolatada de forma precipitada, sem que se dê oportunidade às partes para a produção de provas, especialmente no tocante ao cumprimento da carência exigida, deve ser anulada para proporcionar a dilação probatória necessária.

4. Sentença anulada, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora.

(TRF 3ª Região; AC 516306/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Galvão Miranda; DJ de 14.09.2005, pág. 466)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Dessa forma, prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios tem como base de cálculo o valor das diferenças vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo* (Súmula 111, em sua nova redação, e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma), fixando-se o percentual de 15% (quinze por cento).

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor, para julgar procedente o pedido** e condenar o réu a efetuar o recálculo de sua renda mensal inicial de acordo com o artigo 50 c.c. artigo 29 (redação original), ambos da Lei nº 8.213/91. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.005205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : AARAO CAETANO SOARES

ADVOGADO : LUIZ PINTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE FAGÁ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, sob o fundamento de que, uma vez reconhecida a incompetência do Juizado Especial Federal para o exame do feito, o correto seria a repropositura da ação no Juízo Comum, sendo impossível a redistribuição do feito à Vara Federal.

Em suas razões recursais, pugna o autor seja determinado o prosseguimento do feito, bem como seu julgamento perante o Juízo da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Após o relatório, passo a decidir.

No presente caso, verificando que o valor controvertido excedia a 60 salários-mínimos, decidiu o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo reconhecer a sua incompetência absoluta para o julgamento do presente feito, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São Paulo, local do domicílio do autor (fl. 96/97).

Agiu corretamente Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, já que o § 2º do artigo 113 do CPC dispõe expressamente que *Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao Juiz competente.*

Entendo, assim, que deve ser anulada a sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, a fim de que os autos retornem ao Juízo da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo, para a regular instrução do feito e a prolação de novo julgamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem .

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.008699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : EPAMINONDAS RODRIGUES SOUZA SANTOS

ADVOGADO : LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 17.07.09, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reconhecer a renúncia de aposentadoria para concessão de outra mais favorável.

A r. sentença recorrida rejeita o pedido, com base no art. 285-A do Código de Processo Civil e deixa de condenar a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária.

Em seu recurso, a parte autora pleiteia a reformada r. sentença, com a condenação da autarquia ao reconhecimento do pedido formulado na exordial.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, a aposentadoria é direito patrimonial, portanto, disponível, razão pela qual pode o segurado, a qualquer tempo, renunciar ao seu benefício, desde que o novo a ser concedido lhe seja mais favorável.

Sobre o tema, dada à clareza da exposição, transcrevo trecho do voto proferido nos autos n.º 2005.03.99.026337-6, julgado por esta Egrégia 10ª Turma, Relator Juiz Federal convocado Marcus Orione:

"(...) Entendemos que nada obsta que aquele que continue a trabalhar, após a sua aposentadoria concedida, postule a sua desaposentação, para fins de que nova aposentadoria seja concedida com a utilização do coeficiente decorrente dos novos anos laborados. Aliás, este raciocínio deflui mesmo do conceito constitucional de previdência social, que inviabiliza que se respalde dispositivo legal que determina que aquele que retorna a trabalhar tenha direito apenas ao salário-família e à reabilitação (art. 18, par. 2º, da Lei no. 8213/91), mesmo contribuindo normalmente para o sistema previdenciário. Não estaríamos aqui diante de uma relação previdenciária, na medida em que haveria normal contribuição sem a correspondente entrega dos normais benefícios do sistema. Neste caso, sequer a contribuição teria natureza de contribuição social, passando a ser imposto pago pelo trabalhador. Nem mesmo a solidariedade autorizaria tal expropriação de seu patrimônio, na medida em que já teria participado do pacto do solidariedade na primeira relação jurídica estabelecida com a Previdência Social, antes de sua aposentação. O novo pacto traduz uma nova solidariedade normal, comum ao sistema, mas não uma expropriação de seu patrimônio, de forma a não lhe permitir o gozo dos benefícios típicos de um sistema previdenciário e concedido a todos os demais participantes. Não se pode, destarte, reduzir a sua situação à percepção de dois dos menos previdenciários dos benefícios (salário-família e reabilitação). Aliás, após a Emenda Constitucional no. 20/98, com a introdução de um caráter mais atuarial ao sistema, não seria possível lhe fazer pagar por algo que não lhe reverte de forma idêntica aos demais segurados. No entanto, não entendemos que a solução seja a devolução dos valores, já que o sistema de solidariedade não o autorizaria. O adequado seria: a) a concessão de todos os benefícios típicos do sistema para os demais segurados; b) possibilidade de renúncia da antiga aposentadoria e realização do cálculo da nova renda mensal inicial, segundo as regras vigentes à época da postulação, com a adoção de novo coeficiente e todos os demais elementos previstos na lei. O segundo caso se assemelha, mas não se confunde com o dos autos. Vejamos.

O autor, aqui, ingressou, a nosso ver indevidamente, com pedido de revisão de renda mensal inicial, com a utilização de novo coeficiente. Este pedido, por si só, seria impossível à luz do ordenamento jurídico. Na realidade, não se trata de recálculo da renda mensal inicial, mas de cálculo de renda mensal inicial de nova aposentadoria - após renúncia da anterior. Em nome do princípio da instrumentalidade, passamos a entender que houve um pedido implícito de renúncia, com a imposição de nova aposentadoria com nova renda mensal inicial.

Inobstante, ainda aqui, no entanto, não seria possível dizer que há interesse de agir. Expliquemos.

Para se permitir a desaposentação - ainda que como pedido implícito - deverá existir uma melhora na condição do segurado. Em se tratando de renúncia de aposentadoria, esta somente tem sido admitida pela jurisprudência se dela advier situação jurídica mais favorável ao segurado. Caso contrário, estar-se-ia permitindo renúncia de direito ligado à própria personalidade.(...)"

O Egrégio Superior de Justiça, aliás, pacificou o entendimento nesse sentido, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente se firmado no sentido de que é plenamente possível a renúncia de benefício previdenciário, no caso, a aposentadoria, por ser este um direito patrimonial disponível.

2. O tempo de serviço que foi utilizado para a concessão da aposentadoria pode ser novamente contado e aproveitado para fins de concessão de uma posterior aposentadoria, num outro cargo ou regime previdenciário.

3. Recurso provido.

(RMS 14624/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2005, DJ 15/08/2005 p. 362);

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. ABDICAÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA.

1. Tratando-se de direito patrimonial disponível, é cabível a renúncia aos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. Faz jus o Autor à renúncia da aposentadoria que atualmente percebe - aposentadoria por idade, na qualidade de rurícola - para o recebimento de outra mais vantajosa - aposentadoria por idade, de natureza urbana.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 310884/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 26/09/2005 p. 433);

PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário.

2. ... "omissis".

3. Recurso especial improvido.

(REsp 663336/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 07/02/2008 p. 1);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. EFEITOS EX NUNC. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. CONTAGEM RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO DA AUTARQUIA.

1. É firme a compreensão desta Corte de que a aposentadoria, direito patrimonial disponível, pode ser objeto de renúncia, revelando-se possível, nesses casos, a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência.

2. Com efeito, havendo a renúncia da aposentadoria, inexistirá a vedação legal do inciso III do art. 96 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual "não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro", uma vez que o benefício anterior deixará de existir no mundo jurídico, liberando o tempo de serviço ou de contribuição para ser contado em novo benefício.

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. ... "omissis".

6. ... "omissis".

7. ... "omissis".

8. Recurso especial provido.

(REsp 557.231/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 16/06/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA EM REGIME DIVERSO. NÃO-OBIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DE

VALORES RECEBIDOS. EFEITOS EX TUNC DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A renúncia à aposentadoria é perfeitamente possível, por ser ela um direito patrimonial disponível. Sendo assim, se o segurado pode renunciar à aposentadoria, no caso de ser indevida a acumulação, inexistente fundamento jurídico para o indeferimento da renúncia quando ela constituir uma própria liberalidade do aposentado. Nesta hipótese, revela-se cabível a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência. Caso contrário, o tempo trabalhado não seria computado em nenhum dos regimes, o que constituiria uma flagrante injustiça aos direitos do trabalhador.

2. ... "omissis".

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 328.101/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 20/10/2008) e

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008)".

De outra parte, para comprovação de que o benefício que se pretende receber é mais benéfico do que aquele já concedido, é necessário que se realize ampla dilação probatória, em especial prova pericial por se tratar de matéria de cálculo.

Se assim é, não há amparo para aplicar a regra inscrita no artigo 285-A do Código de Processo Civil, por não se tratar de matéria unicamente de direito.

Ainda, não se cuida de hipótese em que se possa aplicar a regra do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, cognominada "teoria da causa madura", uma vez que não observado o devido processo legal, pois o réu sequer foi citado para responder à ação, não tendo se estabelecido o contraditório.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar o prosseguimento do feito, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ADINIUZA CIRILO BARBOSA

ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 08.00.07359-0 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão antecipatória dos efeitos da tutela, por meio da qual foi concedido o benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta o agravante a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, sobretudo a condição de miserabilidade, e que não se verificam a verossimilhança das alegações, nem reversibilidade da medida.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e provimento do recurso interposto.

É o breve relatório. Decido.

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

Segundo informações trazidas à colação, o irmão e o filho da segurada atualmente encontram-se empregados, percebendo o salário mensal de R\$ 1.474,24 e R\$ 875,00, respectivamente (fls. 95/96). Alega o INSS que, com o incremento da renda familiar, a condição de miserabilidade estaria afastada, restando indevido o benefício assistencial.

No entanto, de acordo com o art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c/c art. 16 da Lei nº 8.212/91, eles não integram o núcleo familiar. Apenas a mãe da autora, ora agravada, o faz. Ela percebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo (fl. 97), não computado para a renda familiar, conforme entendimento do E. STJ e desta 10ª Turma, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal. 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família. 4. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 841.060/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2007, DJ 25/06/2007 p. 319)

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI Nº 8.742/93. AGRAVO RETIDO. PESSOA IDOSA. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1. Preenchido o requisito idade, bem como comprovada a ausência de meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é devida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93. 2. A Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que "O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas". A lei outra coisa não fez senão deixar claro, em outras palavras, que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, afigure o benefício assistencial, pois a condição econômica para a sobrevivência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas. Na hipótese, o fato de o marido da requerente receber benefício previdenciário no valor de um salário mínimo não obsta a concessão do "amparo social" à Autora, como visto. (...). 8. Apelação da Autora provida.

(TRF3, 10ª Turma, AC 2003.61.13.001290-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 12/04/2005, DJ 11/05/2005) (grifei)
Demais disso, agravada obteve relatório social favorável à concessão do benefício (fls. 51/52) e laudo médico pericial demonstrando sua incapacidade para o trabalho (fls. 74/76). Com base nestes dados, o magistrado *a quo* decidiu pela antecipação dos efeitos da tutela.

De fato, trata-se de dona-de-casa com 52 (cinquenta e dois) anos de idade e que apresenta saúde comprometida, vez que é portadora de esquizofrenia, fazendo uso de diversos medicamentos. É de se concluir pela ausência de condições para a obtenção de outra renda que não o benefício pleiteado.

Assim, incapacitada para exercer o labor e sob circunstâncias economicamente precárias de sobrevivência, restam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício assistencial.

Cumpra sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, em benefício de quem se encontra em estado de necessidade, a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada é mitigada, dispensando-se até mesmo a caução, segundo entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA FACE À FAZENDA PÚBLICA - LEI 9.494/97. CAUÇÃO. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. III - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório. IV - As vedações contidas no artigo 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplicam nas causas relativas às questões previdenciárias. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.
(10ª Turma, AG 324817, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 02/09/2008, v.u., DJ 01/10/2008)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos acima declinados, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo e observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELSA DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 08.00.00099-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em que o agravante requer a reforma da decisão que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios em execução não embargada, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Sustenta, em suma, ser inexigível a verba honorária em procedimentos de jurisdição voluntária, e que já houve condenação nos ônus da sucumbência no processo de conhecimento. De forma subsidiária, pugna pela redução dos honorários.

É o breve relatório. Decido.

A decisão ora agravada está fundada na orientação da Suprema Corte, segundo a qual não são devidos honorários advocatícios nas hipóteses de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de obrigações de pequeno valor (RE 420.816-PR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

No caso concreto, os cálculos apresentados pela agravada nos autos originários resultaram em um crédito de R\$ 8.377,65 (fl. 27), classificado como de pequeno valor, vez que muito abaixo do teto de sessenta salários mínimos, previsto em lei.

Assim, não há reparo a ser feito no *decisum* de primeiro grau, visto que os honorários advocatícios são devidos, ainda que a execução não tenha sido embargada, consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO DE PEQUENO VALOR.

1. Devida a verba honorária na execução de título judicial contra a Fazenda Pública de débito de pequeno valor, ajuizada após a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que não embargada.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1113036/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 23/06/2009, v.u., DJ 03/08/2009)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º. 1. A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias. 2. Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos. 3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução. 4. A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor. 5. Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório. 6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezesete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos). 7. Apelação a que se dá provimento.

(TRF3, 9ª Turma, AC 200203990361853, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, j. 27/07/2009, v.u., DJ 19/08/2009)

Quanto ao montante arbitrado para a verba honorária, entendo que só poderia ser reduzido, sobretudo em sede de agravo, na hipótese de evidente exorbitância, o que não se verifica no caso concreto. Uma vez fixado em aproximadamente 5% (cinco por cento) sobre o total apurado, decorre que o juízo de valoração dos honorários devidos foi exercido nos limites estabelecidos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, motivo pelo qual devem ser mantidos.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos acima expostos, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal e observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002331-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : MARIA CLEIDE FERREIRA FRANCA FRANCELINO

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 09.00.00120-1 1 Vr ATIBAIA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Maria Cleide Ferreira Franca Francelino em face da decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu pedido de realização de nova perícia.

Alega a agravante, em síntese, que os documentos médicos apresentados comprovam ser portadora de transtornos psiquiátricos, além do problema ocular, de modo que mostra-se necessária a realização de perícia por psiquiátrica para complementar a perícia já realizada por oftalmologista. Sustenta que o indeferimento de seu pedido impossibilita a comprovação de sua incapacidade laborativa, violando o princípio do contraditório e da ampla defesa.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Vislumbro relevância na fundamentação da agravante.

Dispõe o artigo 437 do Código de Processo Civil:

Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Cumprе frisar que o fato de já haver sido realizada uma perícia, não impede que uma nova seja realizada. Entretanto, o deferimento de sua feitura está condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.

Sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila o magistério do I. Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, 40ª edição, Volume I, p. 123:

A nova perícia é uma exceção e não uma faculdade da parte, de sorte que o juiz só a determinará quando julgá-la realmente imprescindível diante de uma situação obscura refletida nos elementos de prova dos autos.

É o que se verifica no presente caso, tendo em vista que o laudo pericial realizado (fl. 27/32 deste instrumento) descreveu o histórico de saúde da agravante apenas frente à área oftalmológica, por ser o perito médico especialista neste ramo, não havendo menção sobre os transtornos psiquiátricos alegados e citados nos atestados médicos juntados com a inicial.

Sendo assim, diante de tal omissão, revela-se imprescindível a realização de nova perícia, a fim de elucidar a questão e possibilitar a formação de um juízo de valor apto para o deslinde da causa.

Nesse sentido, transcrevo julgados desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL QUE NÃO ATINGIU SUA FINALIDADE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- *Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação da incapacidade.*
- *Laudo pericial incompleto, que não diagnosticou, com precisão, a existência ou não de doença ou lesão incapacitante para o trabalho, não atingindo sua real finalidade.*
- *A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.*
- *Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada nova perícia judicial, proferindo-se outra sentença.*
- *Apelação prejudicada."*

(AC 200561110001307/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; Julg. 17.09.2007; DJU 03.10.2007 - pág. 252).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTOS. ART. 437 DO CPC. NULIDADE DA R. SENTENÇA. APELAÇÃO E REMESSA PROVIDAS EM PARTE.

(...)

2. De fato, o laudo pericial elaborado mostra-se sucinto. Para aferir a incapacidade alegada - seqüela de lesão medular - haveria a necessidade de exame físico e nele, ao que consta, verificou-se indicadores normais. A indicação de "dificuldade de movimentar o braço e levantar peso" apresenta-se apenas em razão do histórico, não havendo como precisar se isso foi constatado em razão do exame ou do relato do paciente (fl. 48).

3. Portanto, em tal situação, impõe-se a realização de nova perícia, não sendo suficiente a apresentada, pois incompleta.

(...)

(AC 2000003990404922/SP; Turma Suplementar da 3ª Seção; Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani; Julg. Em 22.04.2008; DJF3 14.05.2008)

Por fim, o indeferimento do pedido de produção de nova prova pericial constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao Agravo de Instrumento da autora** para determinar seja realizada nova perícia médica judicial por profissional especialista em psiquiatria.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo *a quo* do inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem

São Paulo, 26 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002528-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FILIPE BERNARDO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO LOPES SERRA

ADVOGADO : GUILHERME RICO SALGUEIRO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 09.00.00297-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do auxílio. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

João Lopes Serra aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevivendo deferimento da tutela antecipada (fs. 38/39), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia previdenciária, aos argumentos de que não foram atendidas as exigências à reimplantação da benesse pretendida, em sede liminar.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da cessação administrativa do benefício, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico particular, emitido, contemporaneamente, à última negativa do INSS, relatando que o agravado é "portador de DPOC com repetidas crises de pneumonia. Trabalha em área de alta contaminação por pó cerâmico. Sem condições para o trabalho" (f. 36).

Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicativo da inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediel Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002539-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 08.00.11331-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Tutela antecipada concedida. Perícia administrativa. Aptidão do agravado. Revogação da tutela. Impossibilidade. Agravo de instrumento a que se nega seguimento.

José Antonio dos Santos aforou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobrevindo o deferimento da tutela antecipada (fs. 109/110).

Após, aproximadamente, oito meses, o ente previdenciário submeteu o autor a nova perícia administrativa (fs. 153/154), concluindo que o pleiteante está apto ao trabalho, o que ensejou o requerimento de cassação da tutela antecipada; pedido indeferido (f. 158).

Inconformada, a autarquia ré interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referido provimento, e, liminarmente, à suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) a perícia administrativa goza de presunção de veracidade; b) ausentes os pressupostos à manutenção da tutela antecipada; e c) perigo de irreversibilidade e de dano irreparável ao INSS.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Verifico dos autos que, com base nas evidências colacionadas aos autos subjacentes, em especial os documentos médicos apresentados pelo vindicante, o magistrado singular entendeu presentes a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado pelo autor, tendo deferido a antecipação dos efeitos da tutela (fs. 109/110).

Entendo que a perícia administrativa, à qual o agravado foi, posteriormente, submetido, apresenta certo grau de parcialidade, porquanto foi elaborada por médico do quadro do instituto réu, não sendo apta, neste momento, a dar ensejo à revogação da tutela antecipada deferida ao autor, à concessão de benefício de natureza alimentar.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado de minha relatoria:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. REABILITAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROFERIDA COM ESTEIO NO ART. 557, DO CPC. MANUTENÇÃO. AGRAVO

LEGAL. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFASAGEM CONFIGURAM MOTIVO IDÔNEO À REABILITAÇÃO. PERÍCIA PERIÓDICA QUE AFRONTA RECOMENDAÇÃO DO PERITO JUDICIAL É INAPTA A CESSAR PAGAMENTO DE BENEFÍCIO. IMPROVIMENTO.

(...)

- A parcialidade implícita em perícia médica periódica, realizada por médico autárquico, com conclusão antagônica às restrições preceituadas pelo expert do juízo, não apresenta credibilidade suscetível de cassar benefício previdenciário de caráter essencialmente alimentar.

(...)."

(TRF3, AC 1327557, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 03/11/2006, v.u., DJF3 CJ1 18/11/2009, p. 2749)

Vale ressaltar que o laudo pericial (fs. 153/154) carece de fundamentação e é pouco esclarecedor, principalmente, porque o fato de o recorrido apresentar "marcha normal" não implica na possibilidade de exercer o ofício de pedreiro, que requer grande esforço físico, como por exemplo, carregar sacos de cimento, tijolos etc.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão guerreada, neste momento procedimental, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos.

Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, nego seguimento ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002596-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : AQUILES PAULUS e outros

: ALCI FERREIRA FRANCA

: ELIZABETE DA COSTA SOUZA CAMARGO

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES GOMES PEREIRA

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORA MS

No. ORIG. : 08.00.01080-2 1 Vr ITAPORA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aquiles Paulus e outros face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de liberação dos honorários advocatícios contratuais, sob o fundamento de que não cabe intervenção do Judiciário.

Aduz, em síntese, a parte agravante, que o contrato de honorários advocatícios apresentado autoriza o destaque do valor avençado no precatório a ser expedido, em consonância com o art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.

Inconformada, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Com efeito, o artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB), determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Ademais, o artigo 22, parágrafo 4º, da mesma lei, determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando os agravantes o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART. 22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.

2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que:

- "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)

- "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)

3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causídico.

5. Recurso provido.

(Resp nº 2004.00.93043-5 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado; j. em 28.9.2004; DJU de 16.11.2004; p. 212).

Ademais, o Conselho da Justiça Federal, quando da edição da Resolução nº 559, de 26.6.2007, estabeleceu o seguinte em relação aos honorários advocatícios: *Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.*

De outra parte, dispõe o artigo 31, inciso VI, da Lei n. 11.514 de 13.08.2007:

Art. 31. O Poder Judiciário, sem prejuízo do envio dos precatórios aos órgãos ou entidades devedores, encaminhará à Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1o, da Constituição, à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e aos órgãos e entidades devedores a relação dos débitos constantes de precatórios judiciais a serem incluídos na Proposta Orçamentária de 2008, conforme determina o art. 100, § 1o, da Constituição, discriminada por órgão da administração direta, autarquia e fundação, e por grupo de natureza de despesa, conforme detalhamento constante do art. 8o desta Lei, especificando:

VI - nome do beneficiário e o número de sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, do Ministério da Fazenda;

Por sua vez, prevê o artigo 6º, XI, da Resolução n. 559, de 26.06.2007, editada pelo Conselho da Justiça Federal:

Art. 6º. O juiz da execução informará na requisição os seguintes dados constantes do processo:

XI - em havendo destaque de honorários contratuais ou cessão parcial de crédito, os valores do credor originário, advogado ou cessionário, deverão ser solicitados na mesma requisição, em campo próprio ou utilizado outro meio que permita a vinculação. (grifos meus)

Denota-se dos dispositivos legais que regem a matéria, que inexistente previsão de expedição separada de ofício requisitório para honorários advocatícios, ainda que contratuais, havendo menção apenas do destaque de tal verba.

Conclui-se, portanto, que os valores devidos a título de honorários advocatícios podem ser destacados em relação ao valor devido ao autor, porém, ambos devem ser requisitados no mesmo ofício, sob pena de afronta ao art. 100, §4º, da Constituição da República, que veda o fracionamento do valor da execução.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO SEM A NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 17, PARÁGRAFO 1º, COMBINADO COM O ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA E DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os créditos em demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios previdenciários, cujos valores de execução não excederem a 60 salários mínimos por autor, poderão, por opção de cada um dos exeqüentes, ser pagos no prazo de até 60 dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade de expedição de precatório.

2. O limite de 60 salários mínimos tem incidência sobre os valores de execução que, por certo, compreendem não só o valor efetivamente devido ao segurado, mas também os valores a serem suportados pela autarquia previdenciária, a título de honorários advocatícios e de custas processuais. Precedente.

3. A dispensa do precatório só será possível quando os valores da execução, incluídos os honorários advocatícios, não excederem o limite de 60 salários mínimos, sendo vedado o seu fracionamento.

4. Recurso provido.

(RESP 736444/SP, STJ, 6ª Turma, v.u., julgado em 18.08.2005, publicado em 19.12.2005, DJ, pag. 495, Relator, Hamilton Carvalhido).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora** para que seja expedido ofício requisitório com o valor total da execução, destacando-se os valores devidos a título de honorários advocatícios.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002854-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP

No. ORIG. : 09.00.12950-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a agravante, em síntese, que não é obrigado a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

É o relatório. Passo ao exame.

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência, comunicando-se o Juízo *a quo*.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002928-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MAFALDA CAVALHEIRO BONVENTO

ADVOGADO : MYSES DE JOCE ISAAC FERNANDES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP

No. ORIG. : 09.00.00211-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício Assistencial. Requisitos legais comprovados. Não provimento do agravo.

Mafalda Cavalheiro Bonvento aforou ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial (arts. 203, V, da CR/88 e 20 da Lei nº 8.742/93), sobrevivendo deferimento de antecipação de tutela (fs. 67/68), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia, aos seguintes argumentos: a) não comprovação do requisito previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93; b) irreversibilidade do provimento, causando dano irreparável ao INSS.

Decido.

Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei n.º 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que a requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

In casu, a agravada comprovou o preenchimento do requisito etário, visto que possui, atualmente, 80 (oitenta) anos de idade (f. 50).

Ademais, conforme atestam os documentos de fs. 40/45, sofre de carcinoma basocelular sólido (câncer), sendo que, inclusive, foi submetida a cirurgia para retirada do pálato esquerdo, lateral da face esquerda, parte do nariz, bem como do lábio superior (maxilectomia), apresentando, ainda, reincidência patológica.

No que diz respeito ao estado de precisão econômica, é sabido que este resulta comprovado tanto pelo preenchimento do critério objetivo, estampado no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade já foi declarada pelo E. STF, como através de outros elementos de convicção, hauridos dos autos, consoante o princípio do livre convencimento do magistrado, tais como estudo social, depoimentos testemunhais, mandado de constatação etc., na forma dos julgados do C. STJ, abaixo transcritos:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

Recurso Especial provido."

(REsp nº 1112557, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009).

"(...)

Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada."

(Edcl - REsp nº 308.711/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/02/2004, DJU 03/5/2004).

Na espécie, a pleiteante vive com seu esposo, beneficiário de aposentadoria por invalidez, no valor mensal de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), sendo, portanto, a renda *per capita* familiar superior a 1/4 do salário mínimo.

No entanto, verifica-se do relatório social acostado aos autos (f. 38) que a agravada apresenta gastos com medicamentos, os quais são muito superiores à sua renda. Ressalta-se, também, que a vindicante necessita se deslocar da cidade em que reside (Vargem Grande do Sul) até Campinas, para realizar tratamento médico, o que gera mais despesas, tudo em razão de sua enfermidade. Comprovado, portanto, o requisito da hipossuficiência da suplicante. Além disso, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente, superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por acertada a decisão *a quo*, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados aos autos. Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, cabendo, ao Relator, negar provimento ao agravo de instrumento, conforme disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

ANNA MARIA PIMENTEL

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002944-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MIGUEL AUDIR MANTOVANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.009245-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por MIGUEL AUDIR MANTOVANI em face da decisão que, em ação ordinária, indeferiu a concessão de justiça gratuita.

Busca-se a reforma da decisão, argumentando-se, em síntese, que a Lei nº 7.115/83 trata de provas documentais relativamente à residência, bons antecedentes, pobreza, dependência econômica e etc, prescrevendo em seu art. 1º que a declaração firmada pelo interessado ou procurador goza de presunção de veracidade. Sustenta estar em perfeita consonância com a disposição legal, ao confrontar-se os documentos carreados e seu requerimento com a Lei nº 1.060/50, redação dada pela de nº 7.510/86, legislações amparadas pelo inc. LXXIV do art. 5º da Constituição Federal, concernente à comprovação de insuficiência financeira.

É o relatório. Decido.

Cumprido ressaltar, *ab initio*, que a r. decisão agravada, ao não conceder os benefícios da gratuidade processual ao requerente, ora agravante, não expôs suas razões e em que fator teria se baseado para a rejeição.

Verifica-se que o requerente se encontra aposentado desde 1.999, com renda mensal inicial de R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais). Interpôs o litígio face ter laborado e contribuído à Previdência Social após tal ato, pleiteando a sua desaposentação, o que não significa que tenha condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejudicar o seu sustento e de sua família.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, não fazendo distinção entre pessoa física e pessoa jurídica.

Assim, o conceito de "necessitado", contido no artigo 2º da Lei nº 1.060/50, deve ser interpretado extensivamente, a fim de atender ao comando constitucional, que não distingue entre as espécies de pessoas (física e jurídica) existentes no ordenamento.

Relativamente à pessoa física, é suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de núcleo familiar, podendo o pedido ser formulado e deferido a qualquer tempo e fase processual.

Tal declaração goza de presunção *iurus tantum*, tendo a parte contrária o ônus de comprovar a situação de não hipossuficiente do beneficiado.

Corroborando esse entendimento, transcreve-se o seguinte aresto do C. STJ:

"CIVIL - RECURSO ESPECIAL - LOCAÇÃO - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - PEDIDO AUTUADO EM APARTADO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO - SÚMULA 356/STF - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO À PESSOA JURÍDICA - FINS LUCRATIVOS - IMPOSSIBILIDADE. 1 - (...). 2 - A gratuidade da Justiça, sendo um direito subjetivo público, outorgado pela Lei nº 1.060/50 e pela Constituição Federal, deve ser amplo, abrangendo todos aqueles que comprovarem sua insuficiência de recursos, não importando ser pessoa física ou jurídica. Entretanto, os arts. 2º, 4º e 6º, da Lei nº 1.060/50, não se coadunam com as pessoas jurídicas voltadas para atividades lucrativas, como no caso concreto da recorrente, pois não se incluem estas no rol dos necessitados. O auferimento de lucro, prima facie, afigura-se incompatível com a situação de miserabilidade descrita na norma legal. A extensão do benefício deve ocorrer somente às pessoas jurídicas pias, filantrópicas, consideradas por lei socialmente relevantes, ou ainda, sem fins lucrativos. 3 - Precedente (REsp nº 111.423/RJ). 5 - Recurso parcialmente conhecido e, neste aspecto, desprovido."
(REsp nº 300.113/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 13.3.2002, DJ 20.5.2002, p. 177).

Demais: REsp nº 905.313/MG, 4a Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 15.3.2007, DJ 16.4.2007, p. 215; EREsp nº 388.045/RS, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 1.8.2003, DJ 22.9.2003, p. 126.

Neste sentido, cite-se também jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA FÍSICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. DEFERIDA. I - A Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, objetiva a facilitação ao acesso à justiça, daqueles que, necessitando acionar o poder judiciário para a defesa de seus interesses não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. II - Não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, presumindo-se pobre aquele que afirmar sê-lo, na forma do § 1º, do art. 4º, da Lei nº 1060/50, que, aliás, não foi revogado pelo inc. 74 do art. 5º da CF/88. III - Agravo de instrumento provido."
(AG nº 2007.03.00.083290-3/SP, 4a Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 14.2.2008, DJU 30.4.2008, p. 502).

E, ainda: AG nº 2005.03.00.026630-5/SP, 6a Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 19.6.2008, DJF3 28.7.2008.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do Art. 557, § 1º - A, do CPC, para conceder a assistência judiciária.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003298-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : FRANCISCA DE PAULA BARROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 09.00.00148-9 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisca de Paula Barroso em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, em que o d. Juiz *a quo* considerou ser genérica a petição inicial, determinando, no prazo de dez dias, a discriminação dos locais e períodos trabalhados na zona rural, bem como dos nomes das fazendas, dos proprietários e os respectivos endereços.

Alega a agravante, em sínteses, o total descabimento da decisão, pois não encontra amparo na legislação processual, tampouco na jurisprudência. Sustenta que em demandas desta natureza, que objetivam a concessão de benefício a trabalhador rural, basta a apresentação de início de prova material a justificar sua qualificação profissional e que a prova testemunhal a ser produzida esclarecerá os detalhes sobre os períodos e o trabalho realizado.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à agravante.

A análise de ações previdenciárias deve ser feita sob uma ótica mais branda no que tange aos rigores técnicos processuais, tendo em vista suas peculiaridades. Assim, a inépcia da petição inicial deve ser decretada somente quando não satisfeitos os requisitos estritamente dispostos no Estatuto Processual Civil.

A petição inicial da ação ajuizada pela autora não se mostra genérica, não podendo ser tida por inepta, uma vez que, embora, de forma sucinta, narra os fatos, expõe os fundamentos jurídicos e elabora o pedido, possibilitando a apreciação do mérito com o regular processamento da demanda.

Dessume-se da leitura da petição inicial a explicitação do pedido e da causa de pedir, bem como requerimento visando à demonstração de início de prova material, a ser corroborada pela oitiva de testemunhas oportunamente, momento este que haverá a determinação de datas, locais, proprietários e regimes jurídicos que alega ter laborado a autora.

Com efeito, os fatos serão esclarecidos e analisados na fase de instrução, não sendo possível ao magistrado estabelecer requisitos para a petição inicial não previstos nos artigos 282 e 283, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA DA INICIAL. SUFICIENTE NARRAÇÃO DOS FATOS E COMPREENSÃO DA PRETENDIDA CONSEQÜÊNCIA JURÍDICA. REQUISITOS DO ART. 282, DO CPC, ATENDIDOS.

I - Havendo suficiente narração dos fatos e sendo possível determinar o pedido e a causa de pedir revela-se apta a petição inicial.

II - Exigência de especificação aprofundada dos fatos não se subsume aos requisitos do art. 282, do CPC, cuja interpretação deve ser restritiva.

III - Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.026654-7 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. em 15.12.2003; DJU de 2.2.2004; p. 406).

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. FOTOCÓPIAS NÃO AUTENTICADAS. CABIMENTO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

1 - A falta de autenticação das cópias juntadas aos autos representa mera irregularidade que não tem o condão de afastar a presunção de veracidade das mesmas.

2 - É incorreto se estabeleça, para as petições iniciais, requisitos não previstos nos arts. 282 e 283 do C. Pr. Civil.

3 - Agravo de Instrumento provido.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2001.03.00.031540-2 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Castro Guerra; j. em 12.8.2003; DJU de 29.8.2003; p. 620).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000037-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : UMBELINA ALVES CANDIDO

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00066-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com as ressalvas da lei de assistência.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 21 de agosto de 1997 (fls.09), devendo, assim, comprovar 96 (noventa e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: registro de uma gleba rural com área de 3,02,50 hectares, iguais a 1,25 alqueire de terra, localizada na Fazenda Marinheiro, no município de Votuporanga - SP, sendo referido imóvel cadastrado no INCRA sob o nº 638.331.020.117-9, onde constam a autora e seu marido como compradores em 22.11.2001 e como vendedores em 10.07.2008 (fls.14/15); notas do produtor, em nome da mãe da autora, onde consta a comercialização de bovinos, bezerros, café e arroz, emitidas em 04.05.1969, 26.06.1971, 06.07.1972, 28.02.1974, 07.09.1975, 16.05.1977, 14.05.1980 e 07.04.1986 (fls.16/23).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova,

consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.57/62v.).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.05.2009 - fls.28), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade é de ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, se naquela data o segurado já havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada UMBELINA ALVAREZ CANDIDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 11.05.2009 (data do requerimento administrativo - fls.28), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000231-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA APARECIDA MELGES MASSON
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00126-4 1 Vr PACAEMBU/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, bem como o décimo terceiro salário, a contar da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, desde seus respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. O réu foi também condenado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento), sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Contra-razões de apelação à fl. 98/99.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 20.04.1953, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20.04.2008, devendo comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos cópias de sua certidão de casamento, celebrado em 27.05.1972 (fl. 13) e da certidão de nascimento de sua filha (25.06.1973; fl.14), em que seu esposo encontra-se qualificado como *lavrador*, bem como da Declaração Cadastral de Produtor, dos anos de 1986, 1994, 1997 e 1999, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora existam referidos documentos demonstrando que seu esposo era lavrador, estes estão em contradição com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados pelo réu à fl. 88/92, que comprovam a existência de vínculos urbanos por parte do seu cônjuge, no período de 1976 a 2001. Ademais, conforme as informações do referido Cadastro (fl. 88), o cônjuge da autora recebe benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, na qualidade de comerciário, no valor atualizado de R\$ 1.420,31, com data de início - DIB - em 18.08.2006.

Desse modo, embora as testemunhas de fl. 70/72 tenham afiançado que conhecem a autora há 40 anos, e que ela sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a ausência de início razoável de prova material quanto ao exercício de atividade agrícola.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo do INSS**. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00216 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.000416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARINALVA PORTUGAL QUEIROZ

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 06.00.00188-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e de reexame necessário em face da r. sentença proferida em ação de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, incluindo abono anual, com termo inicial na data da citação (16.03.2007 - fls. 45). As prestações atrasadas deverão ser pagas com juros de mora de 12% ao ano, contados a partir da citação, e com correção monetária de acordo com os critérios previstos no art. 41 da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total e atualizado das parcelas devidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita a reexame necessário.

Apelou a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, bem como a majoração da verba honorária para o percentual de 15%.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 105/110 (prolatada em 12.07.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação (16.03.2007 - fls. 45), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. LIMITAÇÃO AO REEXAME NECESSÁRIO. INTRODUÇÃO DO § 2º DO ART. 475 DO CPC PELA LEI N.º 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência

do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. Precedentes.

3. Agravo desprovido."

(STJ, AgRgREsp. nº 911.273/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 10.05.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"Processual civil. Reexame necessário. Obrigatoriedade ou dispensa do duplo grau de jurisdição. Data da prolação da sentença. Valor da condenação/valor certo. Limite de sessenta salários mínimos.

1. O momento próprio para se verificar a obrigatoriedade ou não do duplo grau de jurisdição (art. 475 do Cód. de Pr. Civil) é o da prolação da sentença.

2. Sendo a sentença condenatória líquida, leva-se em consideração o valor a que foi o Poder Público por ela condenado. Quando não tiver natureza condenatória ou quando for ilíquida, leva-se em conta o valor da causa atualizado até a data de sua prolação.

3. Nos termos do art. 260 do Cód. de Pr. Civil, quando o pedido contiver prestações vencidas e vincendas, é admissível se acrescentem, por ocasião do cálculo do valor da causa, às vencidas doze prestações das vincendas.

4. Recurso especial do qual o Relator não conhecia, mas ao qual se negou provimento."

(STJ, REsp. nº 723.394/RS, Rel. Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, j. 01.09.2005, v.u., DJ 14.11.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., APELREE nº 2000.61.83.002994-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 15.12.2008, v. u., DJU 10.02.2009)

A questão vertida nos presentes autos diz respeito ao termo inicial do benefício e à verba honorária fixados na condenação pelo juízo a quo.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (16.03.2007 - fls. 45), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARINALVA PORTUGAL QUEIROZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.03.2007 (data da citação - fls.45), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000471-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IVONETE DA SILVA NASCIMENTO

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00132-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

Às fls. 53/56, foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença revogou a antecipação da tutela e julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, deixando de condenar o autor às custas e honorários em face da gratuidade.

Apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, seja conhecido o agravo retido interposto às fls. 134/137, determinando-se a requisição dos processos administrativos que geraram o indeferimento do auxílio-doença. No mérito pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença desde a injusta cessação, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela e a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação apurado até a data do acórdão.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, requisição dos processos administrativos) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias. Ademais, consta dos autos a realização de perícia médica (fls. 117/120).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 09/13), consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 67) e informações do benefício - INFBEN (fls. 70), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.04.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 117/120) que a autora é portadora de discopatia lombar. Afirma o perito médico que a autora não pode exercer atividades que exijam esforço ou sobrecarga da coluna lombar. Aduz, ainda, que tal patologia tem caráter degenerativo, progressivo e irreversível.

Conclui que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade parcial, afirma que não pode exercer atividades que exijam esforço ou sobrecarga da coluna lombar, tendo sua patologia caráter degenerativo, progressivo e irreversível. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, hoje com 47 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - lavradora e lavadeira, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos

braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 570.433.104-8, tendo em vista que o laudo pericial fixou o início da incapacidade da autora em abril de 2007 (fls. 118). No entanto, em respeito ao princípio devolutivo dos recursos, concedo o auxílio-doença desde a data da cessação do benefício de nº 570.433.104-8, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença, conforme requerido pela parte.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 28).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IVONETE DA SILVA NASCIMENTO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 02.07.2009 (data da sentença - fls. 151) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSEFINA VICENTE MACHADO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00048-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos da ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi apresentado início de prova material apto a comprovar a atividade rurícola da autora pelo período necessário. A autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em suas razões de apelação a parte autora alega ter trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal hábil a comprovar o seu exercício de atividade rurícola por período suficiente à concessão do benefício.

Contra-razões de apelação às fl. 109/111.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 26.04.1943, comprovar o exercício de atividade rural em número de meses equivalente ao exigido para a carência do benefício de aposentadoria rural por idade, na forma do art. 143, da Lei 8.213/91.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora, que é solteira, apresentou cópia de sua CTPS, com registros de trabalho rural nos períodos de 25.08.2003 a 22.10.2003, 12.07.2004 a 11.01.2005 e 13.06.2005 a 10.09.2005 (fl. 15/18), constituindo prova plena do trabalho exercido por ela em tais períodos e início de prova material para os períodos que pretende comprovar.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 48 afirmou que conhece a autora há 40 anos, e que ela sempre trabalhou na roça, no "Ribeirão dos Porcos", colhendo tomate. A testemunha de fl. 49 afirmou que conhece a autora há 35 anos, e

que trabalhou com a requerente na fazenda do "Giansante", por três anos, e depois, ela continuou trabalhando como diarista.

O fato de a autora contar com registro de trabalho urbano, na condição de doméstica, conforme registros em sua CTPS (fl. 17), não a descaracteriza como segurada especial, haja vista que ela laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que a trabalhadora com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 26.04.1998, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (17.10.2006; fl. 24).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar da data da citação (17.10.2006). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSEFINA VICENTE MACHADO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 17.10.2006, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000695-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MISSIAS DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA VACCO AKAO VOLPI
CODINOME : MANOEL MESSIAS DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00059-5 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado em sede de embargos à execução, determinando a aplicação de juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil.

Alega o recorrente, em síntese, que o acórdão transitado em julgado fixou os juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, razão pela qual a aplicação do Código Civil viola a coisa julgada.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No caso em tela, a fixação de juros de mora em 0,5% ao mês, sobre a qual se fundam as razões recursais, foi fixada pela r. sentença (fls. 29/30) da ação de revisão de benefício, proferida em 30.10.2002, portanto, no período de *vacatio legis* do Código Civil.

A questão dos juros de mora não foi objeto da apelação interposta pelo INSS no processo nº 2003.03.99.023968-7, conforme se depreende do acórdão juntado aos autos (fls. 31/42).

Nestes termos, quanto à questão de ofensa à coisa julgada, deve-se ressaltar que nas relações jurídicas que se perpetuam no tempo com prestações sucessivas a lei nova deve observar a coisa julgada, todavia, com aplicação imediata em relação aos seus efeitos futuros. Neste sentido já decidiu a Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. JUROS DE MORA. TAXA. COISA JULGADA. CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS.

I - Os juros moratórios devem ser calculados à taxa de 6% ao ano desde a citação até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

II - A constituição do devedor (INSS) em mora, a contar da citação, consubstancia efeito material da decisão exequenda, que fica albergada pelo manto protetor da coisa julgada. Todavia, tal imutabilidade não abrange a taxa a ser praticada, pois esta se insere na cláusula rebus sic stantibus pelo fato de não estar adstrita ao pedido ou a causa de pedir, que estabelecem os limites objetivos da coisa julgada. Portanto, as alterações de seu importe, por decorrência de mudança legislativa, como se verificou no caso vertente (art. 406 do novo Código Civil c/c o art. 161 do CTN), devem ser observadas na conta de liquidação.

III - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

(AC 2008.03.99.001940-5, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, DJe 29/10/2009).

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, com fundamento no art. 557 *caput* do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000895-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CAROLINA ROSA DE SOUZA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 08.00.00001-5 1 Vr IBITINGA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, abrangendo as parcelas vencidas até a data da r. sentença, bem como o mesmo percentual sobre as vincendas, respeitando o limite máximo de 12 parcelas. Não houve condenação em custas.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova testemunhal.

Contra-razões da parte autora às fl. 83/85, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 15.11.1938, completou 55 anos de idade em 15.11.1993, devendo, assim, comprovar 5 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópias da sua certidão de casamento, celebrado em 11.06.1955 (fl. 14), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, e da CTPS, às fl. 15/19, onde se verifica que ele manteve contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 05.05.1975 a 05.04.1977, 10.11.1977 a 25.04.1978, 16.11.1981 a 05.11.1982, 10.10.1983 a 01.05.1985, 05.05.1985 a 28.02.1986, 01.03.1986 a 20.03.1987, 06.10.1988 a 15.07.1990, 28.06.1990 a 08.11.1990, 02.05.1991 a 07.11.1991, 01.12.1992 a 09.01.1995, 01.10.1995 a 30.11.1995, 05.02.1996 a 04.09.1996, 10.08.1997 a 10.04.1998 e de 22.04.1999 a 07.06.1999. Há, portanto, início de prova material quanto ao labor rurícola da autora.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 62v./63v., afirmaram que conhecem a autora há mais de 20 e 15 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na roça, inclusive com um dos depoentes, nas lavouras de café e laranja, entre outras.

Quanto à afirmação das testemunhas de que a parte autora deixou de exercer atividade rural há 6 meses, aproximadamente, da data da audiência (22.06.2009, fl. 60), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, a demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 15.11.1993, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantido o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação (22.01.2008; fl. 02), vez que incontroverso.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente, mês a mês, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CAROLINA ROSA DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado, de imediato, o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - DIB em 22.01.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001030-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : IVANILZA ARAUJO
ADVOGADO : ARLETE COUTINHO SANTOS FREITAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00015-7 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 131/134 foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade total para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), ressalvada eventual gratuidade de justiça e o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 191/194) que a autora, empregada doméstica, hoje com 41 anos de idade, é portadora de seqüela de traumatismo em região clavicular direita. Afirma o perito médico que a fratura sofrida evoluiu desfavoravelmente. Conclui que a autora está incapacitada para atividades que exijam ampla utilização do membro superior direito ou movimentos de abdução constantes, sendo sua incapacidade parcial e permanente.

Desta forma, não configurada a incapacidade permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando a autora parcialmente incapacitada para o trabalho, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- *Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. *Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

5. *O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.*

6. *Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.*

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o

cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Com efeito, presentes *in casu* os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.11.2006 - fls. 16), tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho. A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 54).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Os valores recebidos a título da antecipação da tutela devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IVANILZA ARAUJO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 28.11.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 16), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001099-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELVIRA SANTOS DA CRUZ

ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL

No. ORIG. : 08.00.00038-9 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso devem ser pagas com correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e do Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, bem como acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação definitiva, ressalvadas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Sem reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas devidamente comprovadas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a necessidade de reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela incidência da verba honorária somente sobre as prestações vencidas até a sentença. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. (46/48) (prolatada em 17.03.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 24 (18.09.2008), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Quanto ao mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05 de março de 2008 (fls. 16), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 15.03.1975, onde consta a profissão do marido como lavrador (fls. 18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova,

consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 50/51). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ELVIRA SANTOS DA CRUZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.09.2008 (data da citação - fls. 24), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001415-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CRISTINA MARIA RODRIGUES DE ANDRADE

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BELLUCCI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00068-9 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por CRISTINA MARIA RODRIGUES DE ANDRADE contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz a requerente, em síntese, que o perito afirmou não poder exercer ofício que demande esforço físico, porém é empregada doméstica, sendo muito difícil a sua reinserção no mercado de trabalho em atividades de predomínio intelectual, portanto está incapacitada permanentemente.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 18.2.09 diagnostica ser a parte autora, ora apelante, portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica - HAS, que causa inaptidão parcial e definitiva, Hipercolesterolemia e Depressão Leve, estas duas últimas moléstias podem ser controladas com medicação e dietas com especialistas, não lhe suprimindo a capacitação laborativa.

Acrescente-se estar na faixa etária de 61 (sessenta e um) anos, laborou continuamente em serviços gerais, bem como empregada doméstica, e usufruiu auxílio-doença de 14.8.07 a 30.8.07 e de 9.9.09 a 30.10.09.

Assim, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de suas funções, ou de outra; ou, ainda, considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua recuperação.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença.

II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Tanto o benefício de auxílio -doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio -doença . Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria.

III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida".

(AC no 136.995-0, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo deferimento da benesse previdenciária administrativamente.

O termo inicial para o beneplácito em tela, se a obreira estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer), ou seja, 31.8.07.

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos ditames do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Por outro lado, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Neste diapasão, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 54. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10ª Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00224 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001455-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM BATISTA
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 07.00.00164-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença na qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, com termo inicial na data da citação. Sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, desde os seus respectivos vencimentos, e serão acrescidas de juros de mora de 12% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir do autor por falta de requerimento administrativo. No mérito, alega que o requerente não comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do art. 142 da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação às fl. 98/100.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos. Não se justifica, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

Do Mérito

Busca o autor, nascido em 28.08.1934, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei 8.213/91 que, conjugado com sua idade, 75 anos, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Computado o vínculo laboral anotado na sua CTPS nos períodos de 28.04.1962 a 08.12.1966, 25.04.1967 a 19.08.1969, 01.09.1969 a 27.10.1969, 14.01.1970 a 21.7.1970, 01.10.1970 a 06.03.1971, 18.05.1971 a 06.12.1971, 03.01.1972 a 12.11.1973, 19.11.1974 a 18.06.1975 e 25.07.1975 a 11.08.1975, o autor possui tempo equivalente a 133 contribuições (fl. 07/10).

Insta salientar que não deve prevalecer como óbice à concessão da aposentadoria por idade a alegada perda de qualidade de segurado, pois para a concessão de tal benefício não é necessário preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais. Confirma-se a jurisprudência:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

I - Para a concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado.

II - Embargos rejeitados.

(STJ - Terceira Seção, Embargos de Divergência em Recurso Especial 175.265/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, v.u., j. 23.08.2000, DJ 18.09.200).

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no art. 24, parágrafo único da Lei 8.213/91.

Sendo assim, tendo o autor completado 65 anos de idade em 28.08.1999 e recolhido 133 contribuições mensais, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 1999, que é de 108 contribuições, na forma do art. 142 da Lei 8.213/91, devendo ser concedida a aposentadoria por idade nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (03.12.2007, fl. 17), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOAQUIM BATISTA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de APOSENTADORIA COMUM POR IDADE seja implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.12.2007, com RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001481-5/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA ELISA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDER SOUSA BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00122-0 1 Vr TANABI/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetiva a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 ressalvada a assistência gratuita de que é beneficiária.

Em razões de apelação, a parte autora alega que trouxe aos autos início de prova material relativa à sua atividade rural, que foi corroborada pela prova testemunhal, fazendo jus ao benefício almejado.

Contra-razões de apelação (fls. 46/51).

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora completou 55 anos de idade em 20.09.2008, devendo, assim, comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, colacionou aos autos cópias da certidão de casamento (07.02.1981, fl. 09), certidão de casamento de sua filha (24.01.1998, fl.10), certidão de casamento de seu filho (01.06.2002, fl.11), certidão de nascimento de seu filho (25.05.1981, fl.12), certidão de casamento de sua filha (17.01.1983, fl. 13) e certidão de óbito de seu cônjuge (02.02.1998, fl.14), nas quais seu marido fora qualificado como "lavrador", consubstanciando tais documentos início de prova material do alegado labor campesino.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 35 afirmou que conhece a autora há 20 anos, e que ela trabalha na roça, nas lavouras de café e laranja, nos bairros rurais "Suspiro" e "Rangel". Afirmou, ainda, que a autora trabalhou para o empreiteiro "Zé Marmita" e que atualmente trabalha para "Salvador Batista". A testemunha de fl. 36 corroborou tais informações e afirmou que em 1972, a autora junto com seu marido trabalharam na colheita de algodão e café para o depoente.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 20.09.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (09.02.2009; fl. 18).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar da citação (09.02.2009). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA ELISA ALVES DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 09.02.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001630-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSA MARIA DOS SANTOS CAETANO

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00176-9 2 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Rosa Maria dos Santos Caetano em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento da ausência de incapacidade total e definitiva ou total e temporária para o trabalho. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da causa, bem como aos honorários do perito fixados no valor mínimo, nos termos da Resolução nº 541 do CJF, suspendendo a exigibilidade devido ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez ou, ao menos, ao auxílio-doença, tendo em vista sua idade, seu grau de escolaridade, seu trabalho e a doença que lhe acomete. Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia de guias de recolhimento à previdência, juntadas aos autos com a inicial (fls. 13/57), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 106/111) que a autora apresenta espondiloartrose lombar com protusão discal em L4-L5, fibromialgia e varizes de membros inferiores. Conclui o perito médico que a incapacidade da autora é parcial e permanente.

Embora o perito médico tenha atestado haver incapacidade parcial, afirma que, apesar das patologias da autora estarem estabilizadas no momento, causam limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos. Assim, verifica-se que não há como exigir da autora, hoje com 50 anos de idade, o exercício em atividade diferente da qual exerceu a vida toda - doméstica - e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, em vista do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.04.2007 - fls. 59), tendo em vista que a parte autora já estava incapacitada para o trabalho. A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 64).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSA MARIA DOS SANTOS CAETANO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início no requerimento administrativo (04.04.2007 - fls. 59) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OZELIA CUSTODIO LEME

ADVOGADO : DANIEL BELZ

No. ORIG. : 08.00.00064-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 29.05.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 06.07.09, condena o INSS a conceder o benefício com antecipação de tutela, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 24.06.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em seu recurso, a autarquia requer preliminarmente a extinção do processo, sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência do prévio requerimento administrativo do benefício, pugnando, no mérito, pela reforma integral da decisão recorrida e subsidiariamente pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

De início anoto que, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta E. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Ademais, quanto ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 11.12.60, na cidade de Pongai - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 08);
- b) cópia da CTPS do cônjuge da autora, emitida em 27.10.71, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1971 a 1992 (fls.09/15);
- c) outros documentos (fls. 16/17).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 41/42).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 04.04.90 (fls. 17).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 25.11.1996, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR rural PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a questão preliminar e nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada OZÉLIA CUSTÓDIO LEME, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 24.06.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001686-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSIMEIRE MOREIRA DE CASTRO

ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00016-6 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para fazer constar o nome da apelante ROSEMEIRE MOREIRA DE CASTRO.

2. Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença a partir da data da apresentação do laudo pericial, incluído o abono anual. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora de 12% ao ano. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas devidamente atualizadas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas e de despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 50) que a autora, lavradora, hoje com 25 anos de idade, é portadora de discopatia de coluna vertebral (cervical / lombo sacra). Afirma o perito médico que a autora apresenta déficit de força muscular nos membros superiores. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade parcial e permanente.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando a autora parcialmente incapacitada para o trabalho, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea com o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Assim, presentes, *in casu*, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSEMEIRE MOREIRA DE CASTRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 25.05.2008 (data da apresentação do laudo pericial - fls. 49), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001706-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MESSIAS ADOLFO BRAGA

ADVOGADO : ROGERIO INGRACIA VICTAR

No. ORIG. : 08.00.00125-2 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora legais de 1%, contados a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre os valores que vierem a ser apurados, excetuadas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Sem custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência do cumprimento do período de carência e das contribuições previdenciárias, bem como a não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 05 de fevereiro de 1998 (fls.14), devendo, assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor, contraído em 11.02.1961, onde consta sua profissão de lavrador (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.02.1976 a 27.06.1977 e 31.07.1977 a 22.08.1987 (fls.15/17); título eleitoral do autor, onde consta a profissão de lavrador e a residência na Fazenda Boa Vista Castilhos - Miraluz (fls.18); certificado de alistamento militar - Ministério do Exército, em nome do autor, datado de 11.03.1975, onde consta a profissão de lavrador (fls.18); pedido de demissão, assinado pelo autor em 27.06.1977, dirigido à Fazenda Pantaninho, situada em José Bonifácio - SP (fls.19); certidão de nascimento do filho do autor, em 21.05.1962, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls.20); certidão de casamento, contraído em 12.02.1981, onde consta o nome do autor como testemunha, sua profissão de lavrador e sua residência na Fazenda Pantaninho (fls.21/22); quadros de exames da Escola Mista da Fazenda Pantaninho da Rodovia, localizada no município de José Bonifácio, referentes aos anos de 1969 e 1970, onde consta o nome do filho do autor como aluno (fls.23/24v.); declaração da Secretaria de Estado da Educação - Coordenadoria de Ensino do Interior - Diretoria Regional de Ensino da Região de José Bonifácio - Escola Estadual José Bonifácio de Mendonça, datada de 22.05.2007, onde consta que a Escola Mista da Fazenda Pantaninho da Rodovia, nos anos de 1969 e 1970, pertencia a zona rural do município de José Bonifácio (fls.25); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de José Bonifácio em 24.07.2007, onde consta que o autor exerceu atividade rural, na categoria de mensalista, na Fazenda Pantaninho, de propriedade do Sr. José Walter Prette e do Sr. Arlindo Prette, nos períodos de 11.02.1961 a 27.06.1977 e 31.07.1977 a 20.08.1987 (fls.26/28); certidão do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de José Bonifácio, referente a imóvel rural com área de 52,03,00 há de terras, situado na Fazenda Pantaninho, onde constam como proprietários o Sr. José Walter Prette e o Sr. Luiz Fernando Prette em 15.01.1976 (fls.29/40); certidão do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de José Bonifácio, referente a imóvel agrícola com área de 52,03,00 há de terras, situado na Fazenda Pantaninho, onde consta como proprietário o Sr. Arlindo Prette em 02.12.1977 (fls.41/42). Ademais, o INSS juntou aos autos documento onde consta que a esposa do autor recebe aposentadoria por idade, na atividade rural, desde 29.10.2001 (Informações do Benefício - INFBEN - fls.84). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.
2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.
3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.
4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFESSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.
3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.
- II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.
- III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.
- IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades

inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 98/103).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho exercido pelo autor como comerciante após o ano de 1994, consoante depoimento perante o MM. Juízo *a quo* (fls.95/97), por si só, não descaracteriza sua condição de segurado especial, posto que, conforme acima explicitado, comprovou-se o exercício de atividade rural por período suficiente para completar a carência de 102 (cento e dois) meses exigida, *in casu*, para a obtenção de aposentadoria por idade rural.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MESSIAS ADOLFO BRAGA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.01.2009 (data da citação - fls.64), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00230 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001740-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA MENDES
ADVOGADO : LUCIANA VILAS BOAS MARTINS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 08.00.00135-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 19.12.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 03.08.09, não sujeita a reexame necessário, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 20.02.09, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a isenção de custas e observância da prescrição quinquenal.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

Relativamente à obrigatoriedade de remessa do feito a Tribunal Superior, como bem apontado na r. sentença, em não superando 60 (sessenta) salários mínimos o montante da causa, descabido o reexame necessário. *In verbis*: "PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - (omissis)".

(ApelRE no 2002.03.99.012743-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13.4.09, DJF3 CJ2 26.5.09, p. 1166).

Ademais, quanto ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 20.12.75, na cidade de Inocência - MS, na qual consta o domicílio de seu cônjuge como sendo a Fazenda União (fls. 12).
- b) cópia do certificado de dispensa de incorporação militar da 30ª CSM - 9ª RM/ME, datado de 10.08.81, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fls.13);
- c) cópia da CTPS do marido da autora, emitida na data de 02.06.73, no DRT de Pereira Barreto - SP, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 87/88; 93/94; 95/98; 98/99 (fls.14/15).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 103/157).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 27.07.90 (fls. 11).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 08.03.2007, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Se o termo inicial é a data da citação (20.02.09), não se pronuncia a prescrição quinquenal de prestações vencidas do benefício, considerando o ajuizamento em 19.12.08.

Nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção de custas e despesas do processo concedida, respectivamente pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA APARECIDA DA SILVA MENDES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 20.02.09, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001743-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS CARDOSO

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00188-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para as devidas correções na autuação, posto que, conforme documentação em anexa, o nome da autora é Maria Aparecida Cardoso dos Santos.

2. Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Cardoso dos Santos em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e a conseqüente conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na impossibilidade da autora restabelecer o benefício de auxílio-doença quando já se encontra em gozo de aposentadoria por invalidez desde o anos de 2006, em conseqüência de processo tramitado na 1ª Vara Judicial da Comarca de Birigui. Isento de custas e honorários em face da gratuidade. Apelou a parte autora pleiteando, preliminarmente, a nulidade r. sentença alegando que a aposentadoria por invalidez foi concedida à pessoa homônima perante um processo que tramitou na 1ª Vara. Ainda em preliminar, alega cerceamento de defesa, requerendo seja conhecido o agravo retido interposto às fls. 67/68 e 122/123 dos autos, em que aduz a necessidade de complementação do laudo pericial e a requisição do processo administrativo No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando existir nos autos comprovação da sua incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como os demais requisitos exigidos.

Decorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observa-se das fls. 09 e 23/28 dos autos, que a autora do presente processo é homônima da autora do processo tramitado na 1ª Vara Judicial da Comarca de Birigui qual culminou em concessão de aposentadoria por invalidez, vez que sua filiação, bem como os documentos (RG e CPF) não são os mesmos.

Ainda em preliminar, não prospera a alegação de cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 128/132 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

Por fim, afasto a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, requisição do processo administrativo) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta nacional de informações sociais - CNIS, juntado aos autos com a inicial (fls. 10/11) comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 128/132) que a autora apresenta osteoartrite no joelho, diminuição da acuidade visual com comprometimento acentuado no olho direito e hipertensão arterial. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a incapacidade da autora é total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.

INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 124.861.256-3 (22.06.2003 - fls. 17), tendo em vista que o laudo pericial afirma que a incapacidade da autora se estabeleceu em junho de 2002.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA CARDOSO DOS SANTOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do auxílio-doença nº 124.861.256-3 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001790-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

No. ORIG. : 09.00.00048-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 26.03.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 03.08.09, condena o INSS a conceder o no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 24.04.09, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. A autora apresentou recurso adesivo objetivando majoração dos honorários advocatícios e a fixação da DIB na data do ajuizamento da ação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento da autora, ocorrido em 18.04.78, na cidade de Presidente Epitácio - SP, na qual consta a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador (fls. 14);

b) outros documentos (fls. 15/17).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 56/57).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 22.10.88 (fls. 13).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 06.05.2006, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA DOS SANTOS SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 24.04.09, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUZIA GALLO DINARDI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULA KARINA BELUZO COSTA

No. ORIG. : 07.00.00003-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 08.01.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 1º.04.09, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 09.08.07, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a alteração da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia da certidão de casamento, ocorrido em 15.07.61, no distrito de Botafogo - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 14).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 82/83).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 28.04.80 (fls. 13).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 13.12.1999, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatara a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, entretanto a base de cálculo deverá obedecer a Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A data DIB (data de início do benefício) deve ser fixada a partir de 29.08.2006 (fls.10), data correspondente ao pedido administrativo junto à autarquia previdenciária.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada VILMA MARCON STOPASSOLI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 29.08.06, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00234 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.001804-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA D OLIVEIRA SOUZA

ADVOGADO : FABIANA SIMONETI (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 07.00.00316-9 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir do dia seguinte à data da cessação administrativa. As prestações em atraso serão acrescidas de juros de mora desde a data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos ônus de sucumbência e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a doença alegada pela autora é preexistente ao seu ingresso no RGPS, não fazendo jus ao benefício pretendido. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 191/192 (prolatada em 25.08.2009) concedeu a aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença (27.04.2007 - fls. 51) e, considerando que o benefício de auxílio-doença anteriormente recebido pela autora equivalia a R\$ 468,67 (quatrocentos e sessenta e oito reais e sessenta e setes centavos - fls. 62), é aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 137) e consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 139), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 27.04.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 119/120) que a autora, faxineira, hoje com 57 anos de idade, é portadora de diabetes, hipertensão arterial e artrose em mãos e joelhos, com deformidade no segundo dedo da mão direita (interfalangiana distal) e genovaro (deformidade em joelhos) provavelmente conseqüente ao processo degenerativo da artrose. Afirma o perito médico que tais patologias não são passíveis de cura e que as lesões da doença provocam dores. Aduz, ainda, que a autora não pode exercer sua atividade habitual de faxineira sob pena de piora do quadro clínico. Conclui que a autora está incapacitada para qualquer trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.
3. (...)
4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
5. (...)
6. Sentença, no mérito, mantida.
7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedial Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora aos quadros da previdência, tendo em vista que o perito judicial atestou sua incapacidade com base na patologia ortopédica e a perícia autárquica fixou o início da incapacidade da autora em 10.12.2004 (fls. 75), com fundamento na CID: M138 (outras artrites não especificadas), época em que a autora já havia se filiado, conforme se verifica às fls. 139, fato corroborado pela concessão administrativa do auxílio-doença. Ainda que assim não fosse, está claro que à época da filiação a autora apresentava plenas condições de trabalho, o que foi se agravando com o decorrer do tempo, devido à natureza de sua patologia. As doenças degenerativas não aparecem de um momento para o outro, mas vão se intensificando com o passar do tempo, ensejando a aplicação da parte final do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.
2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.
- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.
- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DE FATIMA D'OLIVEIRA SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 504.297.964-2, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001861-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLITO RODRIGUES DO AMARAL

ADVOGADO : DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI

No. ORIG. : 06.00.02212-0 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 41/42, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença a partir da data do indeferimento do pedido na via administrativa ou, caso esse não tenha sido feito, da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária pelo índice Selic e de juros de mora de 1% ao mês. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas vencidas. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho.

Às fls. 160, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 22/23) e carta de concessão / memória de cálculo (fls. 24), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 120) que o autor é portador de osteoartrose de coluna lombar. Afirma o perito médico que tal patologia pode ser recuperada ou melhorada através de tratamento clínico e fisioterápico. Conclui que o autor está incapacitado para suas atividades habituais de rurícola, não podendo exercer trabalhos que exijam esforços físicos ou longas caminhadas.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado CARLITO RODRIGUES DO AMARAL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início na data do indeferimento administrativo do benefício de nº 137.163.250-0 (fls. 155), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001940-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA BATISTA

ADVOGADO : SERGIO MARQUES DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00112-6 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir do dia posterior à data da cessação do auxílio-doença. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação, observando-se que em relação às prestações devidas após a data da citação os juros deverão incidir desde as datas de seus vencimentos. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, afronta ao art. 460 do CPC, requerendo a nulidade da r. sentença, por ser *extra petita*, tendo em vista que a autora pleiteou o benefício de auxílio-doença e foi-lhe concedida aposentadoria por invalidez. Ainda em preliminar, alega a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e perigo de irreversibilidade da medida. Por fim, alega que houve cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para complementação do laudo pericial, sendo devidamente respondido o quesito sobre a data provável do início da incapacidade da autora. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício

na data da juntada do laudo pericial aos autos e da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 138, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera, *in casu*, a alegação do apelante quanto à nulidade da sentença por ser *extra petita*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que se concede aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida seja a concessão do auxílio-doença, conforme se observa nos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.

- Não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que o órgão colegiado *a quo*, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.

- Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 412.676/RS, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ 19.12.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento "extra petita" pelo Acórdão que concede Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso Especial provido."

(REsp. nº 255.776/PE, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, v.u., DJ 11.09.2000)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO PEDIDO EM FUNÇÃO DO CARÁTER SOCIAL DA MATÉRIA. PRECEDENTES. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, fundamentado na alínea "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que restou assim ementado, no que interessa (fl. 116):

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA - PRELIMINARES REJEITADAS - DESNECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...) 2 - Embora a pretensão do autor, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o órgão julgador, após a análise das provas produzidas nos autos conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um *minus* em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão *extra petita*.

3 - (...) Apelo a que se dá parcial provimento."

Nas razões do especial (fls. 121/131), aponta a autarquia recorrente violação aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil; 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93.

Sustenta, para tanto, que: a) a ilegitimidade do INSS para responder às ações em que se pleiteiam os benefícios concedidos no art. 203 da Constituição Federal; b) o Tribunal *a quo* julgou *extra petita* e cerceou o seu direito de defesa ao deferir ao autor benefício diverso do pleiteado na petição inicial.

Não oferecidas as contra-razões (fl. 139) e admitido o recurso na origem (fl. 140), foram os autos encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

Quanto à suposta contrariedade aos arts. 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93, o recurso não merece prosperar. (...)

Quanto à alegada ofensa aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil, a insurgência não merece acolhida.

No caso dos autos, o Tribunal de origem entendeu que, embora o autor tenha pleiteado a aposentadoria por invalidez, nada obsta ao julgador, com base no conjunto fático-probatório, conceder o benefício de renda mensal vitalícia.

Afirma, ainda, que não houve julgamento extra petita. Confira-se trecho do voto condutor do aresto combatido (fls. 109/110)

"Por outro lado, quanto à argüição de nulidade da r. sentença recorrida, verifica-se que, embora a pretensão da autora, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o julgador, após a análise das provas produzidas nos autos, conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um minus em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão extra petita."

Essa questão já foi objeto de exame perante esta Corte de Justiça.

Foi pacificado o entendimento de ser facultado ao juiz, diante da relevante questão social do tema, apresentar dispositivo normativo adequado à espécie, sem que isso implique em julgamento extra petita, com prejuízo para as partes, uma vez que tais benefícios são oriundos da mesma causa de pedir.

A propósito, colacionam-se julgados desta Corte de Justiça que tratam da matéria em tela:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença.

Precedentes.

Recurso não conhecido. (REsp 293.659/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 19/3/2001) **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.**

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

2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.

3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.

4. Recurso especial improvido. (REsp 541.695/DF, Rel. Min. PAULO GALOTI, Sexta Turma, DJ de 19/3/2001)

No tocante ao exame pela alínea "c" do permissivo constitucional, o recurso também não comporta trânsito, tendo em vista que o entendimento expendido no acórdão recorrido está em consonância com a atual e pacífica jurisprudência desta Corte. Incidência, à espécie, da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial."

(REsp. nº 321.155, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 23.11.2007)

No mesmo sentido: REsp. nº 193.220/SP, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T, DJ 08.03.1999; REsp. nº 293.659/SC, Rel. Min. Félix Fischer, 5ª T, DJ 19.03.2001; REsp. nº 698.702, Rel. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.2008.

Da mesma forma, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Finalmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, complementação do laudo pericial) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias. Com efeito, embora o perito médico tenha afirmado que não podia precisar a data do início da incapacidade da autora (fls. 108), a perícia autárquica fixou o início de sua doença em 01.01.2000 e o início de sua incapacidade em 08.03.2003, ensejando a concessão administrativa do auxílio-doença pelo período de 08.03.2002 a 02.04.2007 (fls. 80), conforme carta de concessão / memória de cálculo de fls. 63 em que restou demonstrado o recolhimento de 53 contribuições mensais pela autora entre 08/1996 e 01/2002, o que afasta a alegação de perda de qualidade de segurada ou de incapacidade preexistente à filiação da autora ao RGPS, tornando inútil, portanto, a determinação para complementação da prova pericial.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 106/108) que a autora, empregada doméstica, hoje com 57 anos de idade, é portadora de função ventilatória com distúrbios graves obstrutivos.

Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a autora está incapacitada de forma total e permanente para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 122.125.467-4, tendo em vista que a autora já estava incapacitada para o trabalho. A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA BATISTA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença de nº 122.125.467-4 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001982-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DALILA DE OLIVEIRA REIS

ADVOGADO : TANIA SOARES RIBEIRO

No. ORIG. : 07.00.00073-0 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

Pleiteia a autarquia, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao apelo, visando tornar sem efeito a decisão que determinou o restabelecimento do auxílio-doença.

Postula, ainda, a reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial e redução da verba honorária e dos juros moratórios.

Finalmente, requer a submissão da sentença à reexame necessário.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

Cumpra salientar, logo de saída, que de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

De outro lado, em sede de preliminar, combate a autarquia a pretensão antecipada. Neste tocante, transcreve-se abaixo entendimento desta Corte, utilizado como razão de decidir, o qual reflete os Tribunais Superiores:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados e relatórios médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo. 3. Agravo de instrumento provido (g.n.)". (AG no 2008.03.00.002412-8, 10a Turma, Rel. Des. Jediael Galvão, DJF3 18.6.08)".

Quanto ao mérito, verifico que a parte autora, nascida em 11.11.1934, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

O laudo judicial de fls. 103/105, realizado em 17/10/2008, afirma ser a parte autora portadora de isquemia miocárdica e refluxo gastroesofágico, que a impedem do exercício de atividades que exijam esforço físico.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, sua idade, aliadas ao seu grau de instrução (quarta série do primeiro grau) e sua atividade habitual (doméstica), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 21/02/2005 a 20/10/2006 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 36, 42 e 50 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, I, da L. 8.213/91.

Por sua vez, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Neste sentido posicionou-se a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado a seguir ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL. 1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 543.901 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 544.405 SP, Min. Laurita Vaz; REsp 591.154 MG, Min. Jose Arnaldo da Fonseca; REsp 491.931 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 584.496 SP, Min. Felix Fischer)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da data de início do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, rejeito a matéria preliminar, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Dalila de Oliveira Reis, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir do laudo judicial (17/10/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002006-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CECILIA FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00046-8 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não apresentação de início de prova material da atividade rural exercida pela autora. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, despesas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando, contudo, que a requerente é beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício desde o ajuizamento da ação, inclusive com a gratificação natalina. Pugna, ainda, pela antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de novembro de 2003 (fls.09), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração do Juízo da 51ª Zona Eleitoral - comarca de Iguape - SP, datada de 21.06.2007, onde consta que a autora, por ocasião de sua revisão eleitoral, informou ter a ocupação principal de agricultora (fls.10); certidão de casamento dos pais da autora, contraído em 15.10.1945, onde consta a profissão de lavrador do pai (fls.54); certidão de óbito do pai da autora, ocorrido em 24.03.1959, onde consta que o mesmo exercia a profissão de lavrador (fls.55).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.50/51).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a

perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473) Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (30.08.2007 - fls. 25v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 12).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CECILIA FRANCO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 30.08.2007 (data da citação - fls.25v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002056-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PIRES FERREIRA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 08.00.00032-0 4 Vr ITAPETINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da distribuição do feito, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pugna pela reforma integral da sentença, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial e pela diminuição do percentual da condenação em honorários advocatícios.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo do perito, realizado em 16/07/2009, afirma ser a parte autora portadora de esquizofrenia paranóide, moléstia de quadro grave, incurável e que gera uma incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 110/112).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado, sem vislumbrar-se a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 17/10/2005 a 20/03/2006, 24/04/2006 a 31/08/2007 e 1/10/2007 a 13/10/2008 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos carreados aos autos (fl. 136) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme consignado na sentença, eis que atestado no laudo, em resposta ao quesito nº 2 do autor, que o início da incapacidade remonta à primeira concessão do auxílio-doença (17/10/2005), situação diversa da alegada pelo recorrente.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de José Pires Ferreira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início do benefício a partir da distribuição da ação (28/02/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00240 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002076-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTTILIA RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 08.00.00082-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de reexame necessário em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, inclusive com décimo terceiro salário, a partir da citação. As prestações em atraso devem ser pagas com correção monetária na forma da Súmula nº 8 do TRF/3ª Região, do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal e da Resolução nº 242/201 do CJF, a partir do vencimento de cada parcela, e acrescidas de juros de mora legais de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Sem reembolso das custas e despesas processuais, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada da autora. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 34/34v. (prolatada em 01.09.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 19 (30.04.2009), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 07 de junho de 1982 (fls.09), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 12.10.1946, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A *eg. Terceira Seção* desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 35/40).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OTTILIA RODRIGUES ALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 30.04.2009 (data da citação - fls.19), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSA DE JESUS DE LIMA

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

No. ORIG. : 08.00.00079-6 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 07.08.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 07.05.09, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 25.09.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora, despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução dos juros moratórios e verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 10.09.77, na cidade de Telêmaco Borba - PR, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 10);

b) cópia da CTPS da autora, emitida em 1º.06.78 no DRT de Telêmaco Borba - PR, na qual constam registros profissionais exercidos em estabelecimentos rurais no período de 1980 a 1986 (fls.12/13);

c) outros documentos (fls.12vs.).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 44/45).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 16.02.89 (fls. 09).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 16.10.2007, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR rural PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, entretanto a base de cálculo deverá ser conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual a condenação corresponde às parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Nos estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção de custas e despesas do processo concedida, respectivamente, pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA ROSA DE JESUS DE LIMA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 25.09.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002145-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JEFFERSON APARECIDO ALVES

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00081-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício, a partir da data de citação. Determinou que a correção monetária das parcelas deverá ser feita nos termos do Provimento nº 026/01 da CGJF-3ª Reg., incidindo sobre as prestações vencidas, juros de 1% ao mês. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a implantação do benefício. Isento de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o autor pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do pedido administrativo, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor a ser apurado.

Apelou também a autarquia requerendo seja fixada a data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial em juízo, bem como a exclusão da obrigação ao pagamento da verba honorária, em virtude da sucumbência recíproca.

Com contra-razões apenas da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 67/75) que o autor é portador de insuficiência renal crônica com sintomas de inapetência, fraqueza muscular, anemia e hipertensão arterial. Afirma o perito médico que *"não há possibilidade de exercer atividades laborativas que exijam esforços físicos moderados ou severos."* Questionado sobre a incapacidade do autor, responde o perito médico: *"total e permanente para as atividades laborativas habituais, ou seja, trabalhador rural"*.

Assim, embora o autor conte com 21 anos de idade, observa-se pelo conjunto probatório, especificamente pelo laudo pericial, que não há como exigir o exercício em uma atividade que lhe garanta a subsistência.

Aduz, ainda, o perito médico que *"o paciente em seu quadro de insuficiência fica restrito, dependente de uma máquina para hemodiálise e não pode praticar atividades com esforços físicos moderados ou severos. No caso, o paciente já foi transplantado, mas faz uso de vários medicamentos e com o transplante, o rim fica alojado em um local muito superficial, na região da FID, o que pode provocar acidentes com facilidade e perda do órgão."*

Desta forma, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1 - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que

lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se que não houve requerimento de auxílio-doença, devendo, portanto, o termo inicial da aposentadoria por invalidez ser fixado na data do laudo pericial.

Os valores eventualmente já recebidos devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante a sucumbência mínima da parte autora, condeno a autarquia ao pagamento da verba honorária, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do CPC que, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do autor para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima e **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, tão somente para fixar o termo inicial do referido benefício na data do laudo pericial.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JEFFERSON APARECIDO ALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início em 23.04.2009 (data da juntada do laudo pericial - fls. 66) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00243 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS FARIAS OLIVEIRA

ADVOGADO : ROSANA OLIVERIO MERENCIANO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00261-0 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação indevida, bem como pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora em 1% e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Egrégio STJ.

A autarquia pleiteia a reforma integral da sentença pela inexistência de incapacidade para trabalho, ou, ao menos, que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial e a redução da verba honorária.

Com as contra-razões, subiram os autos.

Relatados, decido.

O laudo judicial, realizado em 16.06.09, afirma apresentar a parte autora quadro de depressão, em grau maior, moléstia que gera uma incapacidade total e temporária para o trabalho, sendo, contudo, passível de tratamento clínico (fls. 57/60).

Tendo em vista o parecer oficial, a idade do obreiro e sua profissão (autônomo na área de informática), deve ser reconhecida a inaptidão em parte e, por conseguinte, o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitado ao exercício de outra função ou considerado não-recuperável, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Na mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - DOENÇA - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO. I - O laudo pericial é conclusivo quanto à presença de incapacidade parcial e permanente do autor, o qual é portador de limitação funcional decorrente de paralisia cerebral, ocasionando-lhe déficit cognitivo e, embora tenha sido consignado pelo perito que ele está apto para o exercício de atividades rurícolas, os depoimentos das testemunhas carreados aos autos apontam que deixou de fazê-lo face ao agravamento de seu estado de saúde. II - Cabível a concessão do auxílio - doença , tal como concedido, até a reabilitação profissional do autor. III - Agravo interposto pelo réu improvido". (AC no 2009.03.99.004970-0/MS, 10ª Turma, DJF3 CJI 9.9.09, pág. 1605) e

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA . RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...) II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado,

independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes. VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade, já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença, para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. (omissis) XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495)."

Da mesma forma, a parte autora preencheu os requisitos da carência e comprovou a qualidade de segurada, eis que recebeu pelos períodos de 04.08.2004 a 16.01.2007 e 17.01.2007 e 22.02.2008 o benefício de auxílio-doença, conforme documentos de fls. 10 e 14 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos artigos 24, I e 15, I, da L. 8.213/91.

O termo inicial para o beneplácito em tela, se o obreiro estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer), ou seja, 31.8.07.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Marcos Farias Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início do benefício a partir do imediato à sua cessação indevida (23/02/2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002218-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA MARCON STOPASSOLI

ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI

No. ORIG. : 07.00.00650-7 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 17.05.07, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 28.07.08, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 05.06.07, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade , no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 25.11.76, na cidade de Paulo de Salto do Lontra - PR, na qual consta a profissão de agricultor de seu cônjuge (fls. 12).
- b) carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais do Salto do Lontra - PR, em nome de seu marido, datado de julho/70, matriculado sob o nº 245 (fls.13);
- c) cópia de carteira de filiação à Cooperativa Agrícola Mista Duovisinhense Ltda, em nome de seu marido, datado de 28.03.74, matrícula com nº 1274 (fls.14);
- d) cópia de declaração de exercício de atividade rural, em nome da autora, datada de 04.06.2007, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Gabriel do Oeste, na qual consta a filiação sob nº 1751, qualificada como agricultora/trabalhadora rural (fls. 45/46);
- e) outros documentos (fls.15/17).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à real idade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 68/69).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 1º.11.88 (fls. 11).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 09.06.2001, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários

não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que arbitrados nos termos do art. 20; § 3º do C. P. C. e não impugnados pela autarquia previdenciária.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada VILMA MARCON STOPASSOLI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 05.06.07, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00245 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002226-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENEROSA DE CARVALHO SILVA

ADVOGADO : HELOISA DIAS PAVAN

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00275-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 10.10.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 23.09.09, não sujeita a reexame necessário, condena o INSS a conceder o benefício com antecipação de tutela, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 24.10.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios

previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, requer preliminarmente a revogação da tutela antecipatória e no mérito a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Relativamente à obrigatoriedade de remessa do feito a Tribunal Superior, como bem apontado na r. sentença, em não superando 60 (sessenta) salários mínimos o montante da causa, descabido o reexame necessário. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- (omissis)".

(ApelRE no 2002.03.99.012743-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13.4.09, DJF3 CJ2 26.5.09, p. 1166).

Quanto à tutela antecipatória, anoto que não merece guarida o pedido de revogação, quanto à ordenada imediata implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, sendo concedida a tutela específica, nos termos do art. 461, § 3º do C. Pr.Civil.

Ademais, em relação ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento da autora, ocorrido em 16.01.65, na cidade de Coroados - SP, na qual consta a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador (fls. 13);

b) outros documentos (fls.14/20).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 51/52).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 14.04.76 (fls. 12).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 20.10.1999, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qual idade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil entretanto a base de cálculo ser conforme o teor da Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada GENEROSA DE CARVALHO SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 24.10.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002255-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAMAO RAMIRES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER

No. ORIG. : 09.00.00145-5 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 19.01.09, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 20.08.09, condena o INSS a conceder o benefício (natureza alimentar) no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, bem assim a pagar as prestações vencidas em uma única parcela com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Em seu recurso a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução da verba honorária, isenção de custas processuais, fixação da DIB na data da citação, correção monetária e juros monetários indexados pela caderneta de poupança.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento do autor, ocorrido em 30.07.77, na cidade de Aral Moreira - MS, na qual consta a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- b) cópia da certidão de nascimento do filho do autor, ocorrido em 25.07.90, na cidade de Amambai MS, na qual consta a profissão do genitor como sendo lavrador (fls. 14);
- c) outros documentos (fls.15/17).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 44/45).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 19.07.89 (fls. 12).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 31.08.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária de 15%, merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com o teor da Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. A data da DIB (data de início do benefício) deve ser fixada a partir da data DER (data de entrega do requerimento administrativo) ocorrida em 25.11.2008 (fls. 16).

Nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção de custas e despesas do processo concedida pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado RAMÃO RAMIRES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 25.11.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00247 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE BRITO DIAS TEIXEIRA

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00155-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 10.12.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 16.04.09, não sujeita a reexame necessário, condena o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com tutela antecipatória, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 26.01.09, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

Relativamente à obrigatoriedade de remessa do feito a Tribunal Superior, como bem apontado na r. sentença, em não superando 60 (sessenta) salários mínimos o montante da causa, descabido o reexame necessário. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- (omissis)".

(ApelRE no 2002.03.99.012743-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13.4.09, DJF3 CJ2 26.5.09, p. 1166).

Ademais, quanto ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 25.08.59, na cidade de Promissão - PR, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 16);
- b) cópia da certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 13.08.61, na cidade de Promissão - PR, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 17);
- c) cópia da certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 25.04.63, na cidade de Promissão - PR, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 18);
- d) outros documentos (fls.19/22).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 62/63).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 10.04.2000 (fls. 13).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 08.11.1991, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR rural PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade a Súmula 111 do STJ, segundo a qual a condenação corresponde às parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA DE BRITO DIAS TEIXEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 26.01.2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

00248 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002362-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA FRANCISCA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EUNICE GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 08.00.00084-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 04.07.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural .

A r. sentença apelada, de 23.09.09, não sujeita a reexame necessário, condena o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 29.07.08, bem assim a pagar as prestações vencidas em uma única parcela com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Em seu recurso a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Relativamente à obrigatoriedade de remessa do feito a Tribunal Superior, como bem apontado na r. sentença, em não superando 60 (sessenta) salários mínimos o montante da causa, descabido o reexame necessário. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- (omissis)".

(*ApelRE* no 2002.03.99.012743-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 13.4.09, DJF3 CJ2 26.5.09, p. 1166).

Ademais, em relação ao mérito, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento da autora, ocorrido em 18.09.65, na cidade de Estrela D'Oeste - SP, na qual consta a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador (fls. 13);
- b) cópia da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 10.07.66, na cidade de Estrela D'Oeste - SP, na qual consta a profissão do genitor como sendo lavrador (fls. 14);
- c) outros documentos (fls.15/29).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 63/64).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 18.04.96 (fls. 12).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 17.10.2002, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça: "**PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.**

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com o teor da Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, *caput*, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada SEBASTIANA FRANCISCA DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 29.07.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002372-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE CARLOS RIBEIRO

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00215-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade total para o trabalho, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa, observado o fato de ser beneficiário da assistência judiciária.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da carteira de trabalho (fls. 20/23), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 78/81) que o autor é portador de espondiloartrose lombar e amputação da mão esquerda. Afirma o perito médico que o autor não pode exercer atividades que exijam esforço ou sobrecarga da coluna lombar ou que demandem a utilização do membro superior esquerdo. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que não pode exercer atividades que exijam esforço ou sobrecarga da coluna lombar ou que demandem a utilização do membro superior esquerdo. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir do autor, hoje com 52 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - servente, guarda noturno, auxiliar de marcenaria, ajudante, pedreiro, lavrador e agente de zona azul, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.08.2008 - fls. 28), tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE CARLOS RIBEIRO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início

- DIB 04.08.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 28) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00250 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2010.03.99.002449-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PEREIRA MATURO

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP

No. ORIG. : 07.00.00229-6 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, correspondente a 100% do valor do salário de contribuição, nos termos do art. 44, "b", da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao reembolso das despesas comprovadas, bem como a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, com correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Deverá o réu pagar também custas e despesas judiciais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, devidamente atualizado, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita a reexame necessário..

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a fragilidade da prova testemunhal. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para o percentual de 5% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, questiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 18 de abril de 1992 (fls.13), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 04.07.1953, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.12); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, emitida em 26.11.1974, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 13.11.1974 a 28.04.1975, 04.06.1975 a 30.11.1975 e 15.02.1978 a 20.04.1979 (fls.14/15); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, emitida em 09.02.1979, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.06.1979 a 16.12.1979, 04.02.1980 a 30.04.1980, 01.06.1980 a 31.10.1980, 18.05.1981 a 21.10.1981, 24.05.1982 a 09.07.1982, 19.07.1982 a 30.09.1982, 01.11.1982 a 30.04.1983, 16.05.1983 a 24.06.1983 e 27.06.1983 a 19.11.1983 (fls.16/19).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que

estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 71/74).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (06.11.2007 - fls. 34v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para fixar o valor do benefício em um salário mínimo e para fixar a isenção de custas e despesas processuais, consoante acima explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA PEREIRA MATURO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 06.11.2007 (data da citação - fls.34v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002454-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : WILSON ROBERTO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00132-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por WILSON ROBERTO DE ALMEIDA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente.

Objetivando a reforma do *decisum*, aduz, em síntese, ter concluído o perito estar absolutamente incapacitado para toda e qualquer atividade, principalmente a de motorista, seu ofício habitual. Sustenta ser hipossuficiente, não conseguindo prover sua própria subsistência.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado em 8.7.09 atesta ser a parte autora, ora apelante, portador de Hipertensão Arterial, Diabetes sacarino, Hiperuricemia e Artrite gotosa, mal que inviabiliza o desempenho normal de sua profissão de motorista permanentemente. Ressalta que o tratamento não o recuperará integralmente e dependerá sempre da ingestão diária de

medicamentos, no mais "O autor deverá ser proibido de dirigir, e sua habilitação deverá ser recolhida pela autoridade de trânsito competente" (fls. 143/146).

Entretanto, percebe atualmente auxílio-doença implementado administrativamente pelo próprio INSS, com alta programada para o dia 14.2.2010. Usufruiu a benesse nos seguintes períodos: 15.3.02 a 23.5.02; 20.7.04 a 2.9.04; 7.1.05 a 12.2.05; 4.4.05 a 25.3.06 e 18.11.09 a 14.2.10, conforme registros do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Acrescente-se estar na faixa etária de 50 (cinquenta) anos e com vínculo empregatício na Rede Ferroviária Federal S/A como motorista (fls. 88/89).

Mister, assim, o reconhecimento ao direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitado à prática de outra função pela empregadora ou considerado não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua convalescença.

Nesta esteira, cite-se jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis n.ºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício, tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou incapacidade e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I-O autor recebeu auxílio-doença no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença.

II-Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo implemento do benefício na esfera autárquica, aliás a questão não foi objeto de impugnação pelo interessado.

O termo inicial para o beneplácito pleiteado, se o obreiro estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (art. 43, *caput*, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp no 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp no 445.649/RS, Min. Felix Fischer), isto é, 21.7.08 (fls. 86 e 90), nos termos da exordial.

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de ordem judicial.

Não se pode olvidar que a correção monetária incide sobre as parcelas em atraso, a contar das respectivas competências, sob a égide da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC sob o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.2006, posteriormente convertida na *legis* nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios a 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após 10.1.2003, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos conformes do artigo 406 do novo CC, c.c. o artigo 161, § 1º, do CTN. Os mencionados juros não recaem entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.

Havendo atraso na quitação, a começar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerá o apelado em juros de mora até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal, a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos ditames do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93. Por outro lado, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Neste diapasão, não há isenção em relação a esta verba, conforme preceituam o art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo, reembolsando o *quantum* requisitado à Justiça Federal à fl. 155. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por fim, no que concerne aos honorários patronais, merecem ser arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o presente julgado, em consonância com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e com o entendimento desta 10ª Turma.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o INSS à implementação de auxílio-doença de acordo com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao Instituto, instruído com os documentos do segurado para que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB nos termos supra e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MARCELINA DOS SANTOS DOURADO

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA

No. ORIG. : 08.00.00062-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 04.06.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 15.04.09, julgou parcialmente procedente e condenou o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da citação, em 07.10.08, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data as sentença.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora. Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, ocorrido em 30.11.76, no distrito de Pontalinda/Jales - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge (fls. 12);
- b) cópia da certidão de casamento de sua filha, ocorrido em 12.01.08, na cidade de Magda - SP, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 13);
- c) cópia da CTPS do marido da autora, emitido em 1º.10.2003, no DRT de Magda - SP, na qual consta o exercício de atividade rural, nos anos de 2003 e 2004, pelo cônjuge da autora (fls.14/15);
- d) outros documentos (fls.16/17).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 84/85).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 03.03.04 (fls. 10).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 12.04.2008, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, data em que configurou a mora da autarquia; à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR rural PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil e a base de cálculo em conformidade com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual a condenação corresponde às parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA MARCELINA DOS SANTOS DOURADO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 07.10.08, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002495-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUZIA DA ROCHA LIMA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00076-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspenso em razão da gratuidade deferida.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme extrato de pagamentos expedido pela previdência social (fls. 30), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.10.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 91) que a autora, empregada doméstica, hoje com 41 anos de idade, é portadora de coxartrose. Afirma o perito médico que a autora precisa ser submetida a tratamento médico regular. Conclui que as lesões da autora impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ser submetida à reabilitação profissional.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do benefício de nº 128.798.665-7, tendo em vista que o laudo pericial, datado de 30.11.2006, fixou o início da incapacidade da autora há um ano e cinco meses. A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000) e da justiça gratuita deferida (fls. 35).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUZIA DA ROCHA LIMA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 128.798.665-7 e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002613-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MATEUS TAVARES DE ALMEIDA

ADVOGADO : DIRCEU PIRES DE CAMARGO

No. ORIG. : 08.00.00211-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 03.12.08, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 06.07.09, condena o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da propositura da ação, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Em seu recurso a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora e subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios e alteração da DIB para a data da citação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

a) cópia da CTPS do autor, emitida em 24.11.94, na qual constam registros de trabalhos rurais no período de 2005 a 2007 (fls.07/09);

b) outros documentos (fls.08/11).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 53/54). Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 05.06.03 (fls. 07). Desta sorte, ao completar a idade acima, em 1º.11.2004, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182). Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149). Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária de 15%, merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deverá obedecer o teor da Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

A data de início do benefício (DIB) deverá ser fixada a partir da data da citação, em 04.02.2009, conforme o art. 219 do C. P. C.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado MATEUS TAVARES DE ALMEIDA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 04.02.09, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002701-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NEIDE COLOMBO
ADVOGADO : DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00030-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$400,00, com as ressalvas do artigo 12 da Lei nº 8.213/91.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de abril de 2000 (fls.11), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do pai da autora, ocorrido em 20.04.2001, onde consta que o mesmo residia na Fazenda Bela Vista, no município de Taquaritinga - SP (fls.05 dos autos em apenso); declaração de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquaritinga em 16.05.2006, informando que a autora exerceu atividade rural no período de 1977 a 1999, em regime de economia familiar na propriedade de seu pai, e de 2000 até aquela data, como proprietária/lavradora na propriedade do espólio de seu pai, onde produzia grãos e citrus (fls.08/08v. dos autos em apenso); escritura de venda e compra - Cartório do 2º Ofício da comarca de Taquaritinga - SP, datada de 07.07.1977, e respectivo RGI, onde consta o nome do pai da autora, agricultor, como comprador de uma área de terras de 3,10 alqueires, parte integrante de uma área de terras com aproximadamente 21 alqueires, cadastrada no INCRA sob o nº 612.138.004.758, da qual já possuía uma parte, passando a ficar com a soma de 8,35 alqueires (fls.09/12v. dos autos em apenso); notas fiscais em nome do espólio do pai da autora, emitidas em 23.08.2004, 17.05.2004 e 15.04.2006, onde consta a aquisição de produtos agro-pecuários (fls.13/17 dos autos em apenso); cartão de pagamento de benefício - Ministério da Previdência e Assistência Social - FUNRURAL, em nome do pai da autora, datado de 29.09.1980 (fls.19 dos autos em apenso); comprovante de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura e Reforma Agrária - INCRA - Sistema Nacional de Cadastro Rural - SNCR, datado de 01.12.1996, em nome do pai da autora, referente a imóvel denominado Sítio Santa Maria, localizado no município de Taquaritinga - SP, cadastrado sob o nº 612.138.004.758-0 (fls.21 dos autos em apenso); certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR 2000/2001/2002 - Ministério do Desenvolvimento Agrário - INCRA, em nome do pai da autora, referente a imóvel denominado Sítio Santa Maria, localizado no município de Taquaritinga - SP, cadastrado sob o nº 612.138.004.758-0, com área total de 20,2 ha (fls.22 dos autos em apenso).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do ruralista na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.45/46).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.05.2006 - fls.12), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade é de ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, se naquela data o segurado já havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 15).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NEIDE COLOMBO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 23.05.2006 (data do requerimento administrativo - fls.12), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00256 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2010.03.99.002728-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : ZELITO FRANCISCO PAIS

ADVOGADO : GILBERTO LACERDA DA SILVA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00121-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, retificada em sede de embargos de declaração, concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer ao autor o referido benefício a partir do dia subsequente ao da cessação administrativa, incluído o abono anual. As prestações em atraso, compensados eventuais valores já pagos, serão acrescidas de correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em doze prestações mensais atualizadas e dos honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme carta de concessão / memória de cálculo (fls. 13/14) e comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 16), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 18.04.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 58/68) que o autor, supervisor de célula, hoje com 48 anos de idade, é portador de patologia degenerativa em coluna lombar associada a radiculopatia e seqüela neurológica, hipertensão arterial sistêmica e obesidade. Afirma o perito médico que tais patologias geram comprometimento na área de mobilidade de forma grave. Conclui que o autor está incapacitado para o trabalho, sendo sua incapacidade total e temporária.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 118.004.291-0, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os honorários periciais conforme fixados na r. sentença.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Não obstante a concessão da antecipação da tutela (fls. 105/106), não há prova nos autos da implantação do benefício.

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ZELITO FRANCISCO PAIS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício de nº 118.004.291-0, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002904-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VITORINO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES

No. ORIG. : 09.00.00007-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 29.01.09, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença apelada, de 04.06.09, condena o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, com décimo terceiro salário, a partir da data da propositura da ação, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária, conforme os índices de reajuste para os benefícios previdenciários, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a implementação do benefício.

Em seu recurso a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório, decidido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da L. 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da L. 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º). Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento do autor, ocorrido em 20.03.71, na cidade de Paraguaçu Paulista - SP, na qual consta a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- b) cópia da certificado de reservista, 2ª RM/6ª CR - MG, na qual consta a profissão como sendo lavrador (fls. 14);
- c) outros documentos (fls.16/24).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 48/50).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade, conforme cópia da carteira de identidade emitida em 22.08.78 (fls. 13).

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 11.05.2004, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (L. 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça: *"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Desta sorte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

O percentual da verba honorária de 10%, merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, entretanto a base de cálculo deverá ser em conformidade com o teor da Súmula 111 do STJ, esclarecendo-se que a condenação corresponde ao valor das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença. A data de início do benefício (DIB) deverá ser fixada a partir da data da citação, em 05.03.2009, conforme o art. 219 do C. P. C.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Nos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, não se aplica o teor da Súmula 178 do STJ, tendo em vista a isenção de custas e despesas do processo concedida pelas Leis 11.608/03 e 1.936/98.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, § 1º - A, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ VITORINO DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 05.03.09, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.002914-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CELESTINO DA SILVA

ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI

No. ORIG. : 08.00.00090-0 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso devem ser pagas com correção monetária, de acordo com a Lei nº 6.899/81 (Súmula nº 148 do STJ), e acrescidas de juros legais desde a citação (Súmula nº 204 do STJ). Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação dos juros de mora de acordo com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de janeiro de 2004 (fls.10), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 21.06.1977 a 10.12.1977, 23.01.1978 a 11.03.1978, 22.05.1978 a 09.12.1978, 05.06.1984 a 21.07.1984, 06.11.2001 a 26.01.2002, 22.07.2002 a 25.11.2002, 01.09.2003 a 14.02.2004 e 01.09.2005 a 23.12.2005 (fls.11/17); certidão de casamento, contraído em 27.02.1971, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora e a residência de ambos na zona rural (fls.18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo,

durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 55 e 69/70).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294,

Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA CELESTINO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.11.2008 (data da citação - fls.27v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA APARECIDA PONTES DE MELLO

ADVOGADO : ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL

CODINOME : SONIA APARECIDA PONTES

No. ORIG. : 08.00.00080-7 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 03.09.08, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento do filho da autora em 09.03.06.

O MM. Juízo "a quo" condenou a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário sob o fundamento do Art. 475, § 2º, do CPC.

Apelou a autarquia pugnando pela reforma integral da decisão recorrida. Subsidiariamente, requer a redução dos juros e da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade.

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

Apenas da segurada contribuinte individual e especial a carência é de 10 (dez) meses, de acordo com o art. 25, III, o § único do art. 39, ambos da L. 8.213/91, e o art. 93, § 2º do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o art. 93, § 2º, do D. 3048/99 (RPS) que é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada, porque presta serviço de natureza rural, em caráter não eventual, a agenciador de mão-de-obra, constituído como pessoa jurídica, observado que, quando o agenciador não estiver constituído como pessoa jurídica, o bóia-fria e o agenciador são considerados empregados do tomador de serviços (Hermes Arrais Alencar, Benefícios Previdenciários, LEUD, ed. 2003, p. 28; André Luiz Menezes Azevedo Sette, Direito Previdenciário Avançado, Ed. Mandamentos, edição 2004, p. 146; João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro, Manual de Direito Previdenciário, LTr, 3ª edição, p. 141).

Assim, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, consoante a decisão monocrática do REsp 543.725 PB, da lavra do Min. Paulo Medina, e o INSS reconhece e enquadra o trabalhador volante (bóia-fria) como empregado e, portanto, segurado obrigatório, consoante o disposto no art. 2º, I, c, da IN-INSS-DC 95, de 07.10.2003.

A filiação, na qualidade de segurado obrigatório, decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, caso em que a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do empregador e a respectiva fiscalização a cargo da autarquia previdenciária.

A exigência de carteira de identificação e contribuição de que cogita o art. 106 da L. 8.213/91 não pode ter outro objetivo que o de provar a inscrição, razão pela qual a trabalhadora rural precisa apenas demonstrar o exercício da atividade rural pelo lapso exigido na lei, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado, 3ª edição, p. 300).

Na espécie, a parte autora comprova que se trata de segurada empregada, enquadrada no art. 11, I, a, da L. 8.213/91, bem assim o exercício da atividade rural, por prestar serviço de volante (bóia-fria) conforme a prova oral, em caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração dos empregadores.

De efeito, quanto à exigência de prova da atividade rural, serve de início de prova material a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência social do cônjuge da autora, na qual consta a profissão de lavrador e que prestou serviços a vários estabelecimentos agrícolas (fls. 15/18).

E, consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 42/43).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Cabe frisar que a alegação da recorrente de que o cônjuge da autora possui registros de atividade urbana não merece prosperar, na medida em que há outros documentos que comprovam a atividade rural do marido da autora.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (bóia-fria) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, se não for possível apurar a sua remuneração integral.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.

II - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.

III - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

IV - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

V - O exercício de atividade rural deve ser comprovado nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua (art. 93, § 2º, D. 3.048/99, RPS).

VI - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida" (AC 1999.03.99.053811-9, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2003.03.99.019154-0, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2004.03.99.015339-6, Des. Fed. Galvão Miranda; AC 2000.03.99.038579-4, Des. Fed. Walter do Amaral; AC 2005.03.99.017717-4, Des. Fed. Marianina Galante; AC 2003.03.99.013132-3, Des. Fed. Nelson Bernardes).

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício do salário-maternidade.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 15% sobre as parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença.

Posto isto, dou parcial provimento à apelação, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, tão-somente para reduzir os honorários advocatícios em 15% sobre as parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.003457-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : TATIANE PEREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 02.03.09, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício do salário-maternidade, em virtude do nascimento da filha da autora em 17.05.2007 .

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido sob o seguinte fundamento (fls. 61/62): "(...) Quando falamos em benefício temporário, como o salário-maternidade, a situação é diversa. Os requisitos estavam presentes na época da gravidez e não mais. A segurada deveria tê-lo requerido perante o INSS e, no caso de este negá-lo, viria a Juízo, uma vez surgida sua pretensão, pelo direito violado. A autora, a fls. 2, alegou que o INSS informou verbalmente que não concede o benefício, pois exige a apresentação da documentação relacionada ao artigo 106 da Lei 8.213/91. É sabido na região que os trabalhadores rurais não comparecem ao INSS, mesmo porque nesta Comarca não existe posto de atendimento. Ademais, não há comprovação alguma de que o pedido tenha sido feito e negado pela Autarquia. Não há cabimento em se pedir agora um benefício que poderia ter sido pedido para substituir o salário da segurada há quatro anos e não o foi por sua inércia. Não há mais causa jurídica para isso."

Apelou a autora alegando ser inócuo o prévio pedido administrativo perante o INSS, bem como a inoccorrência da prescrição. Pleiteou a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem para a realização da oitiva das testemunhas requerida na inicial, uma vez que há início de prova material juntada aos autos.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Inicialmente, não há que se falar em necessidade de prévio requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta E. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.

Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Por outro lado, na espécie, aplica-se o parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, vigente à época do nascimento do filho da autora, que estabelece:

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito de menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

É dominante a jurisprudência desta Eg. Corte a tal respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 103, PAR. ÚNICO, DA L. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. I - Se o segurado deixa de exigir o pagamento do salário-maternidade no prazo quinquenal fixado pelo parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, prescreve a cobrança do benefício. II - Apelação desprovida." (AC 2006.03.99.008832-7, Des. Fed. Castro Guerra; AC 2000.03.99.038083-8, Des. Fed. Sergio Nascimento; AC 2003.03.99.016235-6, Des. Fed. Santos Neves; AC 2006.03.99.000162-3, Des. Fed. Leide Polo).

À vista disso, não se encerrou o prazo quinquenal, tendo em vista que o nascimento da filha da parte autora ocorreu em 17.05.2007 (fls. 10) e o ajuizamento desta demanda deu-se em 02.03.2009 (fls.02).

Cabe frisar que não basta a prova testemunhal, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Posto isto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida na inicial a fim de complementar a prova documental, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 3276/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.12.000569-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE BEZERRA DE MOURA e outro

DESPACHO

Os autos foram encaminhados a este gabinete, para que o réu verificasse a possibilidade de apresentar uma proposta de acordo. Entrementes, o autor formulou um pedido de antecipação da tutela jurisdicional (fls. 127 a 131).

Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete do Relator.

Publique-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.006532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOAO BRAZ DA COSTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pelo autor, contra a decisão homologatória de conciliação (fls. 278).

Aduz o embargante que houve erro material na redação do decreto homologatório, que empregou a expressão "aposentadoria por idade para trabalhador rural", em vez da nomenclatura correta "aposentadoria por idade" (fls. 295 e 296).

Decido.

Com espeque nos autos, pode-se realmente afirmar que o benefício postulado é a "aposentadoria por idade" (fls. 2). Confirma-o o advogado do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em manifestação acerca deste recurso, asseverando, contudo, que a terminologia errônea não acarreta nenhum prejuízo ao particular. Nada obstante, nesse ínterim, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) requereu a anulação dos atos processuais praticados a partir das fls. 253. Em síntese, desiste do acordo já homologado, ao argumento de que houve erro na proposta (fls. 300 a 309). Posto isto, julgo prejudicado o presente recurso, uma vez que o réu não deseja mais transigir com o autor nos termos em que o fizera na proposta de acordo original. Destarte, torno nula a homologação a fls. 278 e intimo o autor para que, em 10 dias, se pronuncie relativamente à nova proposta de acordo declinada a fls. 300 e 301, dizendo se a aceita. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.015509-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO DE SOUZA MENDONCA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 03.00.00005-0 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Providencie o polo ativo a habilitação dos herdeiros do falecido autor. Destarte, determino o sobrestamento do feito por 45 dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.053350-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON

No. ORIG. : 06.00.00811-0 1 Vr NIOAQUE/MS

DESPACHO

Em razão das limitações linguísticas do autor (fls. 16 a 18 e 67 a 71), a procuração, com poderes para transigir, tem de ser emitida por instrumento público. Prazo: 10 dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002623-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE JANUARIO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JULIANE PENTEADO SANTANA

No. ORIG. : 07.00.00525-0 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

DESPACHO

Em razão das limitações linguísticas do autor (fls.10, 12 a 14 e 43), a procuração, com poderes para transigir, tem de ser emitida por instrumento público. Prazo: 10 dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021988-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLITO FERREIRA

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

No. ORIG. : 06.00.01362-8 1 Vr ITAPORA/MS

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A procuração acostada (fls. 5) não dá ao advogado poderes para transigir.

Prazo: 10 dias.

Publique-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVANIR DIAS ROCHA

ADVOGADO : CAETANO ANTONIO FAVA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 07.00.00107-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A procuração acostada (fls. 13 e 14) não dá ao advogado poderes para transigir. Prazo: 10 dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027935-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO
No. ORIG. : 07.00.00194-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

O despacho a fls. 96 não foi cumprido corretamente. Em virtude das limitações linguísticas do autor (fls. 10 12, 70 a 72), a procuração, com poderes para transigir, tem de ser emitida por instrumento público. Prazo: 10 dias.
Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.030787-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LOPES RAMOS GANDOLFI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 08.00.00039-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Em virtude das limitações linguísticas da autora (fls 17 a 20 e 125), a procuração, com poderes para transigir, tem de ser emitida por instrumento público. Prazo: 10 dias.
Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037687-5/MS
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA GOMES RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA
No. ORIG. : 08.00.01427-0 2 Vr BATAGUASSU/MS

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. Em virtude das limitações linguísticas da autora (fls. 11 a 13), a procuração, com poderes para transigir, tem de ser lavrada por instrumento público. Prazo: 10 dias.
Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador